

كلية الشريعة والقانون
الجامعة الإسلامية العالمية بإسلام آباد
(قسم الدراسات العليا)



حق الخصوصية

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي

Right to Privacy

A Comparative Study of Fiqh & English Law

رسالة أعدها

تنوير أحمد بن محمد نذير

لنيل درجة الدكتوراة في الفقه الإسلامي

بإشراف

الدكتور محمود أحمد غازي

أستاذ الفقه الإسلامي وأصوله في كلية الشريعة والقانون

العام الدراسي: ١٤٢٨هـ — الموافق: ٢٠٠٧م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

أهدي

ثواب جهدي في هذه الرسالة إلى

والدي الحنونين اللذين رباني صغيراً.

وإلى أساتذتي الذين دفعوني إلى استكشاف آفاق العلم

والاستزادة من نور الحق والمعرفة والبرهان.

أسأل الله عز وجل أن يبارك في عمرهم، وأن يتقبل عملهم، ويحسن خاتمهم.

كلمة شكر وتقدير

أحمد الله حمدا يرضاه، وأشكره شكرا يقابل نعماه، وإن كانت غير محصاة، امتثالاً لأمره لا قياماً بحق شكره فإنه يقول ﴿وَأَشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُون﴾^(١) ويقول ﴿وَإِنْ تَعُدُّوا نِعْمَتَ اللَّهِ لَا تَحْصُوهَا﴾^(٢) وأصلي وأسلم على نبيه سيد المرسلين محمد وعلى آله وصحبه والسائرين على سننه إلى يوم الدين.

ثم امتثالاً لتوجيه النبي الكريم عليه أزكى التحية والتسليم كما جاء في الحديث الشريف: "لَا يَشْكُرُ اللَّهُ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ"^(٣) أرى من أحق الناس بالشكر والتقدير هم أولئك الذين ورثوا العلم وأورثوه لأخلافهم لا سيما أهل التصانيف والتأليف عليهم الرحمة والرضوان.

وعرفانا بالجميل فإني أسجل جزيل شكري وفائق تقديري لكل من أولاني معروفا بتوجيه أو تشجيع خلال إنجازي لهذا العمل لاسيما أساتذة قسم الفقه الإسلامي، الدكتور سيّد عواد علي عواد رئيس القسم سابقاً، والدكتور رمضان جمعة، عميد كلية الشريعة والقانون سابقاً، والدكتور محمد طاهر منصور عميد كلية الشريعة والقانون، والدكتور محمود أحمد غازي المشرف على الرسالة. وأدعوا الله لسيادتهم بدوام التوفيق والصحة والعافية.

وأخص مزيداً من الشكر أستاذي الجليل الدكتور محمود أحمد غازي الموقر الذي تكرم بقبول الإشراف على إعداد هذا البحث، وكان لتوجيهه في البداية ونقاشه في النهاية أثر

(١) سورة البقرة: ١٥٢.

(٢) سورة إبراهيم: ٣٤.

(٣) سنن أبي داود: ٥ / ١٠٧، ١٠٨، كتاب الأدب، باب في شكر المعروف، دار الحديث حمص، الطبعة الأولى: ١٣٩٣هـ.

رائع في تصحيح مسار هذا العمل، فجزاه الله خيرا.

وأتقدم بالشكر والدعاء للأخ الكريم الدكتور محمد مصطفى نيازي على ما لقيت منه من العون والتشجيع والمساعدة، وله من الله خير الثواب، ومني خير الدعاء بالتوفيق.

والشكر موصول لأساتذتي بمجمع البحوث الإسلامية وأخص منهم الدكتور ظفر إسحاق الأنصاري مدير المجمع، والدكتور عبد الرحيم أشرف بلوش، والدكتور عصمت الله لما مدوا للباحث يد العون والمساعدة أثناء رحلة البحث.

كما أتوجه بالشكر والدعاء لكل من أفادني في البحث حسيا أو معنويا ولاسيما زميلي الأخ خورشيد أحمد، والأخ قيصر شهزاد، والأخ عاصم رؤوف، والأخ معروف مرتضى والأخ عبد القادر الهاشمي، والأستاذ بلال أحمد القرشي.

هذا ولا يفوتني في الختام أن أشكر الجامعة الإسلامية العالمية بإسلام آباد — متمثلة في القائمين عليها — لتوفير الفرصة الثمينة للدراسة والتسهيلات التي ساعدتني على إنجاز العمل على الوجه المنشود.

لأولئك جميعا، أقدم شكري ودعائي لهم بمزيد من فضل الله تعالى وحسن الختام، إنه سميع قريب مجيب.



المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المخلوقين محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد: فإن مسائل تطبيقات الحقوق على حياتنا تُعد من أصعب المباحث القانونية، ولاسيما تلك الحقوق التي ظهرت نتيجة التقدم التكنولوجي الذي غيّر حياتنا برمتها. ولقد أصبح العالم قرية صغيرة حيث جعلت وسائل الإتصال المعاصرة شعوبه مرتبطة ببعضها ببعض كالارتباط بين الجارين. ثم إن وسائل الإعلام أطلقت عنان الأخبار المحلية، والثقافات الغربية، وأخلاق المجتمعات من حدودها الإقليمية إلى العالم كله الأمر الذي أدى إلى حدوث التغييرات السريعة في المجتمعات، فأصبحت تواجه التحديات في مختلف مجالات الحياة. فلا غرو أن نجد النظم القانونية تعاني من تلك الظواهر والمشاكل والمعضلات القانونية التي لم تكن معروفة ولا مألوفة من قبل.

إن إعتبار حق الخصوصية كحق قانوني من تلك التحديات التي واجهها القانون الإنجليزي نتيجة التقدم المذهل في العقود الأخيرة، ولا يزال هذا الحق في نعومة أظفاره حيث لا يزيد عمر إعتباره القانوني على عشر سنوات في المملكة المتحدة بالرغم من أن مطالبة إعتباره كحق قانوني مستقل ظهرت قبل قرن.

ولحق الخصوصية بُعدٌ آخر، وهو البعد الدولي. فجميع المعاهدات والمواثيق والإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان تقرر حق الخصوصية وتكفل حمايته. ولهذا البعد تأثير مباشر في التشريعات الوطنية، حيث لا تملك الدول — ولاسيما الدول النامية (ومنها الدول الإسلامية) — حق المخالفة للقانون الدولي.

وتطرح هذه الظروف والتحديات أمامنا عددا من الأسئلة منها:

هل تقرر الشريعة الإسلامية "حق الخصوصية"؟ وما موقفها من الأمور أو المسائل المدرجة تحته ولاسيما تلك التي قيّدتها القوانين الدولية والقانون الإنجليزي في نصوصها؟ وهل يمكننا الاستفادة من أمهات كتب الفقه بهذا الصدد بالرغم من أن حق الخصوصية من الظواهر المعاصرة؟ وما مدى هذه الاستفادة؟ وهل يمكن لنا أن نجمع فروع هذا الحق وقواعده المبدّدة والمتناثرة في نصوص الشريعة الإسلامية وبطون الكتب الفقهية، ونعرضها على طريقة مناهج الكتب القانونية الحديثة المتداولة؟...

ونظرا لأهمية معالجة هذه الأسئلة معالجة علمية، فقد وقع اختياري على موضوع: "حق الخصوصية: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي". والقضية المحورية لهذه الدراسة تتمثل في معرفة صحة الدعوى "أن الفقه الإسلامي عاجل مسائل حق الخصوصية وأموره بشكل أدق من معالجة القانون الإنجليزي لها، بالرغم من أن هذا الحق لم يعرفه الفقهاء القدامى بهذا العنوان ولم يعتقدوا له بابا خاصا ليجمعوا فيه مباحثه وفروعه المتفرقة من الأبواب المختلفة."

أما منهجي في معالجة الموضوع فيتلخص في النقاط التالية:

١. عدم التقيد بمنهج واحد لأن طبيعة الدراسة وبنيتها الفكرية لم تسمح لي بذلك. ومن ثم فقد اعتمدت على المنهج التحليلي الإستقرائي النقدي وكذلك المنهج الوصفي والتاريخي إضافة إلى المنهج المقارن وذلك لغرض تحقيق الأهداف المرجوة من هذه الدراسة.

٢. تناولت الموضوع من جانبين:

الجانب الأول: الجانب النظري وما يتفرع عنه من تعريف حق الخصوصية والكشف عن فكرته وعن تاريخه.

الجانب الثاني: الجانب التطبيقي وهو عبارة عن إنزال هذا الحق في الإطار العملي، ودراسة مظاهره في الأحوال المختلفة ومقارنة موقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي من المسائل المتعلقة بها.

٣. الإعتناء بالأمر المنهجية العامة للبحوث العلمية ولاسيما الفقهية أو الإسلامية كإسناد الآيات إلى سورها وتخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، ونقل آراء المذاهب الفقهية من أمهات كتبها، وترجمة لأهم الأعلام وثبت التفاصيل المطبعية للمصادر والمراجع (المعلومات البليوغرافية).

٤. التدرج في معالجة الموضوع ، ففي المرحلة الأولى حاولت جمع ما تفرق في موضوع حق الخصوصية في القانون الإنجليزي، والإمام بجوانبه المتعددة، وعرضه بشكل منظم يجلو الصورة أمام نظر الباحث. وأما المرحلة التالية فقد حاولت أن أعرض — في الإطار القانوني — ما يمكن أن يطلق عليه "حق الخصوصية في الفقه الإسلامي".

٥. محاولة تعريب المصطلحات القانونية بقدر الإمكان مع ثبت أسمائها باللغة الإنجليزية، وعدم التقييد بترجمة حرفية لها إذ أدت هذه إلى الغموض والاضطراب.

ركزت هذه الدراسة في مجملها ا على بيان ماهية حق الخصوصية مع عقد مقارنة بين موقف الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي من مسائله المهمة، والمراد بـ"القانون الإنجليزي" هو قانون المملكة المتحدة، ويشمل هذا كل من القانون العادي (Common Law) والقانون النصي، نعم ذكرت في بعض المواضع موقف القانون الأمريكي خلال بيان موقف القانون الإنجليزي من المسألة المعروضة، وذلك بناء على أن أصل القانون الأمريكي هو القانون العادي الإنجليزي.

ويلاحظ كذلك أني أقتصر — في معظم المباحث الفقهية — على بيان موقف المذاهب الأربعة: وهي المذهب الحنفي، والمذهب المالكي، والمذهب الشافعي، والمذهب الحنبلي تحت عنوان "الفقه الإسلامي"، وذلك تغلبا على مشكلة التطويل وتوفيرا لامكانية تكميل المشروع في الوقت المحدد.

وتحقيقاً للغرض المنشود من هذه الدراسة فقد قسمت الرسالة إلى مقدمة وتمهيد وستة فصول وخاتمة. وبيان خطتها فيما يلي

خطة الرسالة

المقدمة

تتضمن المقدمة: بيان أهمية الموضوع وسبب اختياري له، ومنهج معالجته في هذه الدراسة، وحدودها، وبيان خطة الرسالة.

التمهيد: الحق وماهيته ومتعلقاته

يتناول التمهيد: بيان مدلول الحق ووضعه وأنواعه في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون الإنجليزي. وهذه الأمور ذات أهمية في هذه الدراسة، فإنها تساعد القارئ على إدراك طبيعة حق الخصوصية وتعيينه على تكييفه الفقهي والقانوني، فالتمهيد إذا توطئة لمباحث الموضوع لتعلقها به. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مدلول الحق ووضعه في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني: محاولات لتعريف الحق في القانون

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: إطلاقات الحق ونشأة فكرته في القانون الإنجليزي

المطلب الثاني: ماهية الحق وتقسيماته

المطلب الثالث: حقوق الإنسان ومشروعيتها

المطلب الرابع: المقارنة بين الحق عند فقهاء الشريعة ورجال القانون

الفصل الأول: ماهية حق الخصوصية.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الصعوبة في صياغة التعريف المحدد لحق الخصوصية

المبحث الثاني: محاولات لتعريف حق الخصوصية في القانون

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: بيان الرأى الأول وإتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

المطلب الثاني: بيان الرأى الثاني وإتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

المطلب الثالث: بيان الرأى الثالث وإتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

الفصل الثاني: لمحات تاريخية عن نشأة حق الخصوصية وتطوره

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: نشأة حق الخصوصية وتطوره في المجتمعات الغربية

المبحث الثاني: حق الخصوصية على صعيد الولاية المتحدة

الفصل الثالث: خصوصية البدن وحمايتها في الفقه الإسلامى

والقانون الإنجليزى

وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: إقرار الشارع الحكيم لحق خصوصية البدن

المبحث الثاني: بيان حد عورة الرجل

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: عورة الرجل في الصلاة وبالنسبة للرجل

المطلب الثاني: عورة الرجل بالنسبة للمرأة

المبحث الثالث: بيان حد عورة المرأة

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: نوعا زينة المرأة

المطلب الثاني: عورة المرأة في الصلاة

المطلب الثالث: عورة المرأة بالنسبة للمرأة

المطلب الرابع: عورة المرأة بالنسبة للمحارم

المطلب الخامس: عورة المرأة بالنسبة للرجل الأجنبي

المطلب السادس: عورة الزوجين بالنسبة للآخر

المبحث الرابع: المسائل العامة المتعلقة بحفظ العورة

المبحث الخامس: الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة والاطلاع عليها

المبحث السادس: العورة في القانون الإنجليزي

المبحث السابع: إبداء العورة: جريمة التعرض البذيء (Indecent Exposure)

المبحث الثامن: الاطلاع على العورة: جريمة التلذذ عن طريق التلصص (Voyeurism)

الفصل الرابع: حرمة المسكن في الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: معنى المسكن والبيت فقها وقانونا

المبحث الثاني: حرمة المساكن في الشريعة الإسلامية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: كفالة السكنة لكل فرد

المطلب الثاني: تقرير حرمة المسكن

المطلب الثالث: حق دفاع المسكن من الإقتحام

المبحث الثالث: حالات جواز اقتحام المسكن

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأماكن التي جعلها الشارع مباحة ابتداء

المطلب الثاني: الأحوال التي يجوز فيها اقتحام المسكن

المبحث الرابع: حرمة المساكن في القانون الإنجليزي

المبحث الخامس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام (الجانب الجنائي)

المبحث السادس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام (الجانب المدني)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول — التعدي على العقار (Trespass to Land)

المطلب الثاني — المضايقة الذاتية (Private Nuisance)

الفصل الخامس: حماية الأسرار

وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول: مدلول السر وحكم إفشائه

المبحث الثاني: حكم الأسرار الزوجية والمتزلية

وفيه مطلبان

المطلب الأول — حرمة إفشاء أسرار العلاقة الزوجية

المطلب الثاني — حكم إفشاء الأسرار البيتية

المبحث الثالث: سرية المهن والوظائف

المبحث الرابع: أحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار في الشريعة الإسلامية
المبحث الخامس: صيانة الأسرار وحق الخصوصية في القانون الانجليزي: المشاكل
التطبيقية

المبحث السادس: حماية الأسرار في قانون الضمان: مبدأ السرية (Confidentiality)
وإساءة الإخلال بالثقة (Breach of Confidence)

المبحث السابع: حق التستر القانوني (Anonymity)
وفيه مطلبان:

المطلب الأول — مبدأ إعادة اعتبار المجرمين (Rehabilitation of Offenders) وحق
الخصوصية

المطلب الثاني — التستر على أضحية الجرائم

المبحث الثامن: الأحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار في القانون

الفصل السادس: حفظ المراسلات

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: مدلول الاتصالات وتاريخها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مدلول الاتصالات (Communications)

المطلب الثاني: تاريخ الاتصالات

المبحث الثاني: القوانين الإنجليزية المتعلقة بحجز الاتصالات

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التشريعات قبل قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م
(Regulation of Investigatory Powers Act 2000)

المطلب الثاني: قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation of)
(Investigatory Powers Act 2000)

المبحث الثالث: موقف الشريعة الإسلامية من حجز الاتصالات

الخاتمة:

وفيها بيان أهم النتائج التي توصلت إليها.

الفهارس: وفيها

- أ. فهرس الآيات القرآنية.
- ب. فهرس الأحاديث والآثار.
- ج. فهرس الأعلام المترجم لهم.
- د. فهرس المصادر والمراجع.
- هـ. فهرس الموضوعات.

هذا وأرجو الله أن أكون موفقاً فيما بذلت في إنجاز هذا المشروع العلمي المتواضع من جهد، ولا أدعي أنني أعطيت الموضوع حقه وأن هذه الرسالة معصومة عن الزلل والأخطاء، فما كان فيها من الحق فهو من الله تعالى، وما فيه من الخطأ، فمني ومن الشيطان.

فالمأمول ممن وقف على العثرة والخطأ أن يسعى في إصلاحه بقدر الوسع والإمكان، أداء
لحق الاخوة في الإيمان وادخار الجزيل المثوبة في دار السلام، والله الموفق والمنيب، عليه
أتوكل وإليه أنيب.

تنوير أحمد بن محمد نذير

تمهيد

الحق: ماهيته و متعلقاته

إن لحق الخصوصية اتجاهات متنوعة ومعالم مختلفة ومظاهر شتى تجعله متداخلاً في عدة أنواع من الحقوق والحريات العامة. ولكي يكون الباحث مستوعباً للموضوع فلا بد من أن يكون عالماً بماهية الحق و متعلقاته، ولذلك فمن المناسب أن أورد هنا نبذة موجزة عن الحق التي تلقى الضوء وتوطئ السبيل وتساعدنا على أن نلم بصفة عامة بالمبادئ الأساسية التي يتركز عليها حق الخصوصية جملة، وتفصيلاً. وستتناول ذلك في المبحثين التاليين.

المبحث الأول: مدلول الحق ووضعه في الفقه الإسلامي وأصوله

المبحث الثاني: الحق في القانون الإنجليزي

المبحث الأول

مدلول الحق ووضعه في الفقه الإسلامي

إن لفظ الحق، لفظ كثير الورد في الكتاب الكريم والحديث الشريف، كثير الجريان على الألسنة والأقلام، والمراد به على سبيل التعيين يختلف باختلاف المقام ويحدد معناه النص أو السياق أو ملابسات الاستعمال، ومعناه العام لا يخلو من معنى الثبوت والوجوب والمطابقة للواقع، وضده: الباطل. فالحق من أسماء الله الحسنى^(١)، لأنه هو الموجود الثابت لذاته. وكذلك يطلق الحق ويراد به القرآن الكريم والإسلام والعدل والتوحيد والصدق

(١) قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ﴾ (سورة المؤمنون: الآية ٧١) أي لو اتبع الله أهواء المشركين لفسدت السموات والأرض لفساد أهوائهم.

والدين الثابت والحظ^(٢).

وكما أن كلمة الحق تتضمن حق الله، فهي أيضا تتضمن حق العبد، فحق العبد هو ما وجب للغير و يحق له أن يتقاضاه ومنه قوله تعالى: ﴿قَالُوا لَقَدْ عَلِمْتَمَا لَنَا فِي بَنَاتِكَ مِنْ حَقٍّ﴾^(٣) أي واجب نتقاضاه.

وأما قول العرب: "هو أحق بكذا" فيستعمل بمعنيين:

أحدهما: اختصاصه بذلك من غير مشاركة، نحو: زيد أحق بماله أي لا حق لغيره فيه.

والثاني: أن يكون أفعال للتفضيل فيقتضي اشتراكه مع غيره وترجيحه عليه، ومن هذا الباب قوله تعالى: ﴿وَنَحْنُ أَحَقُّ بِالْمُلْكِ مِنْهُ﴾^(٤) وقوله عليه الصلاة والسلام: "الأيّم أحق بنفسها من وليها..."^(٥).

الحق عند الأصوليين والفقهاء

لقد تبين لي خلال البحث عن تعريف جامع للحق في المراجع الفقهية القديمة صحة ما

(٢) أما القرآن، فقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ جَاءَهُمُ الْحَقُّ وَرَسُولٌ مُّبِينٌ﴾ (سورة الزخرف / ٢٩)؛ وأما الاسلام فقوله تعالى في بني اسرائيل: ﴿وَقُلْ جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ﴾ (سورة الإسراء / ٨١)؛ وأما العدل فقوله تعالى: ﴿يَوْمَئِذٍ يُوفِّيهِمُ اللَّهُ دِينَهُمُ الْحَقَّ﴾ (سورة النور / ٢٥) أي حسابهم العدل؛ وأما التوحيد فقوله تعالى: ﴿بَلْ جَاءَ بِالْحَقِّ وَصَدَّقَ الْمُرْسَلِينَ﴾ (سورة الصافات / ٣٧)؛ وأما الصدق فقوله تعالى: ﴿وَعَدَ اللَّهُ حَقًّا﴾ (سورة يونس / ٤)؛ وأما الدين الثابت فقوله تعالى: ﴿وَلِيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلِيَتَّقِيَ اللَّهَ رَبَّهُ﴾ (سورة البقرة: ٢٨٢)؛ أما الحظ فقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَعْلُومٌ﴾ (سورة المعارج / ٢٤).

(٣) سورة هود / ٧٩.

(٤) سورة البقرة: ٢٤٧.

(٥) أخرجه المسلم بسنده عن ابن عباس، صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج (تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي): ١٠٣٧/٢، كتاب: النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، رقم الحديث: ١٤٢١، دار احياء التراث العربي، بيروت، بدون ذكر سنة الطباعة.

إدعاه العلماء المعاصرون^(٦) بأن تعريف الحق بمعناه العام لم يحظ باهتمام القدامى من الفقهاء والأصوليين من الناحية الاصطلاحية على الرغم من كثرة استخدامهم كلمة "الحق" في مباحثهم، وقد يكون ذلك لسببين:

أولهما: وضوح معنى الحق وإشتهاره وشيوعه لديهم الذي جعلهم يستغنون عن تعريفه، والثاني: كثرة أقسام الحق، واختلاف معناه بحسب ما يضاف إليه، فعرفوا تعريف كل قسم على حدة — عند الاحتياج — دون التعرض لتعريف عام للحق.

غير إنى وقفت على ما نقل الدكتور عبد السلام عبادي من تعريف الحق عن قاضى حسين^(٧) — الآتي ذكره — مما يجعلنا أن نعدّل عن دعوى المعاصرين المذكورة بتقييد إطلاقها، فنقول: أن تعريف الحق — بالمعنى العام^(٨) — لم يحظ باهتمام "معظم" الفقهاء والأصوليين القدامى من الناحية الاصطلاحية...

الحق عند الأصوليين:

ما المراد بـ "الحق" عند علماء الأصول؟ نجد أن لهم في إجابة عن هذا السؤال اتجاهين:

(٦) ينظر: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد (المدخل الفقهي الإسلامي) للشيخ مصطفى أحمد الزرقاء: ١٠/٣، دار الفكر، بيروت، الطبعة السادسة: تاريخ الطبعة غير موجود، الإسلام وحقوق الإنسان للدكتور القطب محمد القطب طبلية ص ٣٢، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية: ١٩٨٤م.

(٧) هو حسين بن محمد بن أحمد المرورودي، من كبار أصحاب القفال، وكان يلقب بحجر الأئمة. توفي رحمه الله، ٤٦٢هـ. (ينظر: طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي ص ٢٣٤، دار القلم، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود).

(٨) نعم ينكر بعض المشتغلين بالدراسات الأصولية والفقهية هذه الدعوى مستدلاً على ذكر الأصوليين تعريف كل من "حق الله" و"حق العبد" في مباحثهم. لكن كلامنا في تعريف الحق "بمعناه العام" وإن لم أقف على أيّ تعريف للحق عندهم ما يشمل "حق الله" و"حق العبد". (ينظر: الحقوق والواجبات والعلاقات الدولية في الإسلام للدكتور محمد رأفت عثمان ص ١٢، ١٣، دار الضياء، الطبعة الرابعة: ١٩٩١م)

الأول — إن الحق هو الحكم الشرعي، وهو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء والتخيير أو الوضع. وقد ذهب إلى هذا الإتجاه الإمام البزدوي^(٩)^(١٠) والإمام القرافي^(١١)^(١٢) والأخرون.

الثاني: الحق هو الفعل الذي يتعلق به خطاب الشارع وهو الذي أطلق عليه البعض المحكوم به أو المحكوم فيه. ومن الذاهبين إلى هذا الإتجاه الإمام صدر الشريعة^(١٣)^(١٤)

(٩) هو أبو الحسن علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البزدوي. كان من كبار شيوخ الحنفية، ولد في حدود سنة ٤٠٠هـ وتوفي سنة ٤٨٢هـ. من آثاره العلمية: آمالي، شرح الجامع الصحيح للبخاري وشروح تقويم الأدلة. (ينظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية لمحي الدين أبي الوفاء: ٣٧٢/١، الناشر: مير محمد كتب خانة كراتشي، ١٣٣٢هـ)

(١٠) جاء في أصول فخر الإسلام البزدوي: "... جملة ما يثبت بالحجج التي سبق ذكرها سابقاً على باب القياس شيئان: [أولهما:] الأحكام المشروعة، والثاني: ما تتعلق به الأحكام المشروعة... ، أما الأحكام [المشروعة] فأنواع: [الأول] حقوق الله عز وجل خالصة و[الثاني] حقوق العباد خالصة، والثالث ما اجتمع فيه الحقان وحق الله تعالى غالب، والرابع ما اجتمعا فيه وحق العبد فيه غالب" (ينظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعبد العزيز البخاري: ٤/١٩٤، ١٩٥، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ).

(١١) هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي: من علماء المالكية نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برابرة المغرب) وإلى القرافة (الحلة المجاورة لقرية الإمام الشافعي) بالقاهرة. له مصنفات جليلة في الفقه والاصول، منها أنوار البروق في أنواء الفروق، والإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، والذخيرة. توفي في سنة ٦٨٤هـ (الأعلام: ٩٤/١، ٩٥).

(١٢) قال الإمام القرافي في بيان الفرق الثاني والعشرين بين قاعدة حقوق الله تعالى وقاعدة حقوق الآدميين: "حق الله أمره ونهيه وحق العبد مصالحه... نجزم بأن الحق هو نفس الأمر لا الفعل" (الفروق للإمام القرافي: ١/١٤٠، ١٤١، مطبعة دار احياء الكتب العربية، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٤٤هـ).

(١٣) هو عبيد بن مسعود بن إبراهيم بن عبيد الله بن محمود المحبوبي الحنفي (صدر الشريعة) فقيهه، أصولي، لغوي، مفسر، توفي سنة ٧٤٧هـ. من آثاره العلمية: شرح وقاية الرواية في مسائل

والإمام ابن الشاط. (١٥) (١٦)

ثم إن الأصوليين قسموا الحقوق إلى قسمين رئيسين: "حق الله" و"حق العبد" و"ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد وحق الله غالب"، ويتفرع عنهما قسمان آخران وهما: "ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد، وحق الله غالب"، و"ما اجتمع فيه حق الله وحق العبد، وحق العبد غالب".

أما "حق الله" فبناء على كلامهم يمكننا أن نعرفه بأنه "ما يتعلق به النفع العام للعالم من غير إختصاص بأحد، ولا يمكن إسقاطه أو التنازل عنه" (١٧) نحو حرمة الزنا فإنها حق الله تعالى، لما يتعلق بها من عموم النفع في سلامة الإنسان، وصيانة الفراش، وحفظ العرض. ونفع هذه الحرمة عائد للعامة، فلا يختص به أحد، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن

الهداية، الوشاح في المعاني والبيان، التوضيح في حل غوامض التقيح في أصول الفقه وكلاهما له (ينظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية لمحمد عبد الحي اللكنوي الهندي ص: ١١٠، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ، معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة: ٦/ ٢٤٦، الناشر: مكتبة المثنى ودار إحياء التراث العربي، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود).

(١٤) ينظر: التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة عبيد الله بن المسعود، ص ٦٣٧، مير محمد كتب خانة، كراتشي، تاريخ الطبعة غير موجود.

(١٥) هو قاسم بن عبد الله بن محمد بن الشاط الانصاري الاشبيلي (أبو محمد، أبو القاسم) فقيه، فرضي مشارك في بعض العلوم. ولد سنة ٦٤٣هـ وتوفي سنة ٧٢٣هـ من آثاره: انوار البروق في تعقب مسائل القواعد والفروق، غنية الرائض في علم الفرائض (ينظر: معجم المؤلفين: ٨/ ١٠٥).

(١٦) قال الإمام ابن الشاط ناقدًا على ما قرر الإمام القرافي أن حق الله هو نفس الأمر دون الفعل: "كيف يصح القول بأن حق الله تعالى هو أمره ونهيه والحق معناه اللازم له على عباده واللازم على العبد لا بد أن يكون مكتسبًا لهم وكيف يصح أن يتعلق الكسب بأمره وهو كلامه وهو صفته القديمة" (ادرار الشروق على أنواء الفروق لأبي القاسم قاسم بن عبد الله الأنصاري (المطبوع بمامش الفروق: ١/ ١٤٢).

(١٧) ينظر: الفروق: ١/ ١٤١، كشف الأسرار: ٤/ ١٩٥.

حرمة الزنا لا يمكن إسقاطها وإن رضيت المرأة أو أهلها. وقد قسّم الحنفية حق الله إلى ثمانية أقسام لا يعني ذكرها بالتفصيل إلا ضيق المقام فأكتفى بذكر عناوينها مع بعض الأمثلة وبيانها بما يلي:

- (أ) عبادات خالصة، كالإيمان، والصلاة، والصيام.
- (ب) عقوبات خالصة، كعقوبات جرائم الحدود.
- (ج) عبادة فيها معنى المؤنة، كصدقة الفطر.
- (د) مؤنة فيها معنى العبادة، كالعشر.
- (هـ) مؤنة فيها شبهة العقوبة، كالخراج.
- (و) عقوبات قاصرة، كحرمان القاتل من ميراث المقتول.
- (ز) حقوق دائرة بين العبادة والعقوبة، ككفارة الحنث من اليمين، والظهار، وقتل الصيد في الاحرام

(ح) حق قائم بنفسه، كخمس الغنائم، وخمس المعادن التي توجد في باطن الأرض.^(١٨) وأما حق العبد فهو "ما تتعلق به مصلحة خاصة، ويمكن إسقاطه أو التنازل عنه" نحو حق الملكية، وحق مطالبة استيفاء الدين من المدين، وبدل المتلفات والمغصوبات وملك المبيع والثلث. فهذه الحقوق تتعلق بما مصلحة خاصة للشخص أو فئة معينة من الأفراد دون الجميع، ويمكن لصاحب الحق إسقاط حقه.^(١٩)

وعلاوة على ما مر ذكره آنفاً، فإن الأصوليين ذكروا بعض الأمور المتعلقة بالحق وأنواعه التي يمكننا أن نلخص أهمها كالاتي:

١. ليست الحقوق — في واقع الأمر — إلا المصالح الراجعة إلى الحياة الدنيوية

(١٨) ينظر للتفصيل: التلويح شرح التوضيح لسعد الدين التفتازاني ص ٦٣٧.

(١٩) ينظر: المصدر السابق، وكشف الأسرار للبخاري: ١٩٥/٤ وما بعدها.

أوالحياة الأخروية^(٢٠). والمصالح الدنيوية تنقسم إلى قسمين:

(أ) المصالح العامة: وهي ما كان نفعها راجعا إلى جميع العالم جملة؛

(ب) المصالح الخاصة: وهي ما يختص نفعها بشخص معين دون الآخر.

وأما المصالح الأخروية فليست لها أقسام بهذا الاعتبار.

ومصطلح "حقوق الله" عبارة عن الحقوق ذات المصالح الأخروية والمصالح العامة، أما مصطلح "حقوق العبد" فتندرج تحته الحقوق التي تتضمن المصالح الخاصة.

٢. إن نسبة لفظ الجلالة في مصطلح "حق الله" لتعظيم خطره، وشمول نفعه، لا لتخصيص انتفاعه عزّ وجل به أو للملك، لأنه — تعالى — يتعالى عن أن ينتفع بشيء، وكذلك الملك لأن الكل سواء في ذلك إذ هو خالق كل شيء. فإذا قولنا "حق الله" من باب القول "بيت الله" و "ناقة الله"^(٢١).

٣. إن ما ذكر علماء الأصول من تقسيم الأحكام الشرعية أو المحكوم به — كما ذهب إليه الآخرون — إلى ما هو حق لله وحق للعباد، يجب أن يُحمل محمل التجوز والتغليب، لأن الأحكام كلها — من حيث ضرورة استسلام العباد لها وارتباطها بالجزاء الأخروي — قائمة على أساس حق الله في أن يلزم الناس موقف العبودية له بوصفه مالِكهم وخالقهم.

غير أن جميع هذه الأحكام تحمل في الوقت نفسه إلى الناس مصالحهم التي جعلها الله بمحض فضله حقوقا^(٢٢). فكل حكم من أحكام الشريعة قائم إذن على أساس

(٢٠) يلاحظ أن المراد من المصلحة هي التي حضّ الشارع على اعتبارها ويقابلها المفسدة وهي التي نصّ الشارع على إلغائها ولا مجال للعقل في اعتبارها بناء على نفى قاعدة التحسين والتقبيح العقليين المذكورة في كتب الأصول وعلم الكلام.

(٢١) حاشية الرهاوي على المنار ص ٨٨٦ (ينظر: شرح المنار وحواشيه من علم الأصول لعز الدين عبد اللطيف بن عبد العزيز بن الملك، مطبعة عثمانية، ١٣٥٥هـ).

(٢٢) قال الإمام القرافي: "وكل ما ليس له (أي للعبد) إسقاطه فهو الذي نعى بأنه حق الله تعالى.

حق الله، وكل حكم متضمن في الوقت نفسه حقا للعباد، على تفاوت في مدى ظهور هذه الحقوق واختلاف في تعلقها بالدنيا أو الآخرة.

هذا ويلاحظ — كما يبدو لي — إذا نظرنا إلى تقسيم الحق إلى حق لله وحق للعباد من ناحية استتباع الواجب، يتبين لنا الأمران:

أولهما: أن حق الله لا يستتبع الواجب على الآخرين فحسب، بل على صاحب المصلحة أيضا، بخلاف حق العبد فإن استتباع الواجب فيه إلى شخص معين فقط.

وأما الثاني: فهو أن معظم أنواع حق الله تنتمي إلى "طلب كف" بينما تتعلق أكثر أنواع حق العبد إلى "طلب فعل" ؛ ونوضحه بالمثال.

فمثلا "حق الحياة" — وهو من أهم أنواع حقوق الله — يستتبع الواجب على جميع الناس أن لا يعتدوا عليه (طلب كف) كما يستتبع الواجب على العبد (صاحب المصلحة) أن لا يعرض نفسه للهلاك ؛ أما حق الدائن فهو من حقوق العبد يستتبع الواجب على المدين (شخص معين) أن يقوم برد الدين (طلب فعل) عند حل المدة.

ولا يفوتني بعد بيان معنى الحق وأقسامه عند الأصوليين أن أقدم فكرة موجزة عن المراد

وقد يوجد حق الله تعالى وهو ما ليس للعبد إسقاطه، ويكون معه حق العبد (أى مصلحته) كتحريره تعالى لعقود الربا والغرر والجهالات، فان الله تعالى إنما حرمها صونا لمال العبد عليه، وصونا له عن الضياع بعقود الغرر والجهل، فلا يحصل المعقود عليه أو يحصل دنيا ونزرا حقيرا فيضيع المال، فحجر الرب تعالى برحمته على عبده في تضييع ماله الذي هو عونته على أمر دنياه وآخرته، ولو رضى العبد بإسقاط حقه في ذلك، لم يؤثر رضاه، وكذلك حجر الرب تعالى على العبد في إلقاء ماله في البحر وتضييعه من غير مصلحة، ولو رضى العبد بذلك لم يعتبر رضاه، وكذلك تحريمه تعالى المسكرات صونا لمصلحة عقل العبد عليه، وحرم السرقة صونا لماله، والزنا صونا لنسبه، والقذف صونا لعرضه، والقتل والجرح صونا لمهجته وأعضائه ومنافعها عليه، ولو رضى العبد بإسقاط حقه من ذلك لم يعتبر رضاه ولم ينفذ إسقاطه.

فهذه كلها وما يلحق بها من نظائرها مما هو مشتمل على مصالح العباد حق الله تعالى لأنها لا تسقط بالإسقاط وهي مشتملة على حقوق العباد لما فيها من مصالحهم ودرء مفسادهم وأكثر الشريعة من هذا النوع." (الفروق: ١/١٤٠، ١٤١).

به عند الفقهاء حتى نكون على بصيرة من الأمر.

الحق عند الفقهاء

إن المتبع للفظ "الحق" في استعمالات الفقهاء يرى عدّة مدلولاته عند إطلاقهم به في المواضع المختلفة، على أن كل مدلول لا يخلو من معنى الثبوت. وبيان أهم تلك الإطلاقات والمدلولات بما يلي:

١. يطلق الفقهاء كلمة الحق ويقصدون به معناه اللغوي وهو الثبوت، فاذا أضيف الحق إلى الشخص يقصد به ما يثبت للشخص من ميزات أو مكنات أو سلطات (سواء أكانت هي مالية أو غير مالية) كحق الامام وحق الدائن. وأما إذا أضيف إلى الشيء يُقصد به ما يثبت له من الأشياء والأمر الأخرى، فيقولون: حقوق الدار ويقصدون بذلك ما يثبت للدار من مرافق، كحق التعلي، وحق الشرب، وحق المسيل، لأنها ثابتة للدار ولازمة لها.
٢. ويستعملونه في مقابل الأعيان والمنافع المملوكة، ويقصدون به ما يثبت للأشخاص من مصالح بالاعتبار الشرعي، دون أن يكون لها وجود إلا بهذا الاعتبار، كحق الشفعة، وحق الطلاق، وحق الحضانة، وحق الولاية.
٣. وقد يطلقون لفظ الحق مجازاً على غير الواجب للحض عليه والترغيب في فعله، فيقولون حقوق الجوار ويقصدون بها الأمور التي حثت عليها الشريعة في التعامل بين الجيران^(٢٣).
٤. وكذلك جرى إطلاق كلمة "الحق" على ما هو مباح لعامة الناس الانتفاع بموضوعه على سبيل التساوي والاشترار دون إستئثار كحق التملك، وحق السير في الطريق العام.

(٢٣) ينظر: الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام داود العبادي: ٩٣/١، مكتبة الأقصى،

عمان، الطبعة الأولى: ١٣٩٤هـ — ١٩٧٤م.

٥ . وقد يستعمل الفقهاء الحق بالمعنى المتداول عند الأصوليين^(٢٤)

أما تعريف "الحق" في الاصطلاح، فنجد بعض الفقهاء القدامى من يعرفه بقوله: "ما يستحقه الرجل".^(٢٥) وهذا التعريف يكتنفه الغموض، لأن لفظ "ما" عام شامل لمصطلحات الفقه الأخرى كالمنافع والأعيان الخ... ثم لفظ الاستحقاق مشتق من الحق الذي نحن بصدد تعريفه فهذا تعريف الشيء بنفسه.

والجدير بالذكر هنا ما ذكر الدكتور عبد السلام العبادي تعريف الحق نقلا عن القاضي حسين قال: "وقد وجدت في أثناء البحث تعريفا للحق في كتاب "طريقة الخلاف بين الشافعية والحنفية للقاضي الحسين"^(٢٦)... فقد جاء فيه: والمعنى بالحق: إختصاصٌ مُظهرٌ فيما يُقصد له شرعا"^(٢٧) وهذا التعريف له وزنه وقيمته العلمية من عدة نواح:

الأولى: إنه عرف الحق بأنه "إختصاص"، وهو تعريف يبرز ماهية الحق بشكل يميزه عن غيره من الحقائق الشرعية.

الثانية: إن تعريف الحق بأنه إختصاص يتفق مع ما وصل إليه البحث القانوني المتعلق بماهية

(٢٤) قال الإمام ابن الهمام — شارح الهداية للمرغيناني — يقول في بداية "كتاب البيوع": "عرف أن مشروعات الشارع منقسمة إلى حقوق الله تعالى خالصة، وحقوق العباد خالصة، وما اجتمعا فيه الحقان وحقه تعالى غالب، وما اجتمعا فيه وحق العباد غالب. فحقوقه تعالى عبادات... فابتداء المصنف [صاحب الهداية] بحقوق الله تعالى الخالصة... ثم الدخول في حقوق العباد وهي المعاملات... (شرح فتح القدير لمحمد عبد الواحد الشهير بابن الهمام: ٢٢٩/٦، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٥هـ).

(٢٥) البحر الرائق شرح كتر الدقائق للإمام ابن نجيم: ١٤٨/٦، دار المعرفة، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

(٢٦) الملكية في الشريعة الإسلامية للعبادي: ٩٦/١.

(٢٧) كتاب طريقة الخلاف بين الشافعية والحنفية للقاضي أبي علي الحسين بن محمد بن أحمد المروزي الشافعي المتوفى سنة ٤٦٢، مخطوط بدار الكتب المصرية برقم ١٥٢٣ فقه الشافعي طريقة الخلاف: و١٥٠، نقلا عن الملكية في الشريعة الإسلامية: ٩٦/١.

الحق، كما سيأتي.

الثالثة: إنه وصف هذا الاختصاص بأنه "مُظهرٌ فيما يُقصد له" يبين أن طبيعة هذا الإختصاص تقوم على وجود آثار وثمار يُختص بها صاحب الحق دون غيره في الأشياء التي قد تكون مادية أو معنوية.

الرابعة: إنه تعريف أحد فقهاء القرن الخامس الهجري، مما يدل على أن فقهاء الشريعة قد قاموا بتعريف الحق تعريفاً صحيحاً.^(٢٨)

أما المعاصرون من علماء الفقه، فقد حاولوا وضع تعريف عام منضبط للحق، ويمكن للمطلع على تعاريفهم أن يقسمها إلى ثلاثة اتجاهات، وأقتصر على ذكر تعريف واحد لكل اتجاه خوفاً للتطويل.

الأول — تعريف الحق بأنه "مصلحة"

عرّف الشيخ علي الخفيف الحق بأنه "مصلحة مستحقة شرعاً"^(٢٩)

الثاني — تعريف الحق بأنه "اختصاص"

وعرفه الشيخ الشيخ مصطفى الزرقاء بأنه "اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً"^(٣٠)

الثالث: تعريف الحق بأنه "ثابت"

قال الشيخ أحمد فهمي أبو سنة الحق "هو ما ثبت في الشرع للإنسان أو لله تعالى على الغير."^(٣١)

(٢٨) المصدر السابق: ٩٦/١، ٩٧.

(٢٩) ينظر: المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي (الجزء الثالث من الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد) للشيخ الزرقاء ص ١٤ نقلاً عن الحق والذمة للشيخ علي الخفيف ص ٣٦، مكتبة وهبة، ١٩٤٥ م.

(٣٠) المصدر السابق: ٣ / ١٠ — ١٢.

(٣١) نظرية الحق للدكتور أحمد فهمي أبو سنة ص ١٧٥، بحث منشور في الفقه الإسلامي: أساس

ولعل سبب تنوع الاتجاهات في بيان ماهية الحق يكمن في اختلاف وجهات النظر إلى الحق، فالذي نظر الحق من ناحية غايته عرفه بأنه مصلحة، والذي رآه من جانب صاحب الحق عرفه بأنه اختصاص، وأما الذي نظر الحق من المنظار اللغوي عرفه بأنه ثابت.

هذا ويلاحظ أن المراد من "الحق" في تعبيرنا "حق الخصوصية" هو ما يشمل جميع هذه الاتجاهات، لأن ترجيح أحد الاتجاهات أو اختيار التعريف الراجح في هذه المرحلة الإبتدائية، يجعلنا أن ندرك ماهية حق الخصوصية من جانب معين، بينما يتطلب ادراك ماهية الحقائق — في أغلب الأحوال — النظر إليها من جميع النواحي.

المبحث الثاني الحق في القانون

معنى الحق وتعريفه في القانون، من المسائل التي اختلفت وتضاربت آراء فقهاء القانون حولها^(١) وليس قصدنا أن نورد تعريفاته ونتبعها شروحها ثم نختار ما يبدو لنا راجحا منها، وإنما قصدنا هو معرفة معنى الحق عند رجال القانون وإتجاهاتهم المختلفة في بيان ماهيته، ولعل أسهل الطريق في الوصول إلى المطلوب هو دراسة فكرة الحق على النحو التالي:

المطلب الأول: إطلاقات الحق ونشأة فكرته في القانون الإنجليزي
المطلب الثاني: ماهية الحق وتقسيماته.

المطلب الثالث: حقوق الإنسان ومشروعيتها

المطلب الرابع: المقارنة بين الحق عند فقهاء الشريعة ورجال القانون

المطلب الأول: إطلاقات الحق ونشأة فكرته في القانون الإنجليزي

إطلاقات الحق

(١) وله سبيان رئيسان:

الأول: إن وضع تعريف لظاهرة معينة من أدق المسائل وأشدّها صعوبة، وهذه الصعوبة تبلغ منتهاها إذا كانت هذه الظاهرة من إحدى الظواهر القانونية ذلك لأن هذه الظواهر تقتدر عادة بصفة التجريد، بمعنى أنها تنطبق على حالات فردية قد لا تتناهي، أي لا يمكن حصرها. ومن ثم فإن وضع تعريف يضم مثل هذه الحالات جميعا يغدوا أمرا غير ممتنع على النقد أو التجريح.

الثاني: إن ظاهرة الحق الحالية ليست متولدة من علم القانون أو فلسفته فحسب، بل هناك رجال من علم السياسة والأخلاق قد شاركوا مع علماء القانون في ترسيخ هذه الظاهرة التي لا تزال تتغير، فادراك فكرة الحق في طبائع علوم أخرى ليس من الأمور السهلة.

للحق في القانون إطلاقان: نظري و تطبيقي، أما الأول فيراد به ما قام على العدالة أو الانصاف وسائر أحكام القانون ومبادئ الاخلاق، وهو بهذا الإطلاق يرادف أحد المعنيين للقانون (Jus).^(٢)

أما الآخر فيراد به عدة اصطلاحات وهي: السلطة والمكنة والمطالبة والامتياز وغيرها، وعلى هذا الإطلاق التطبيقي يدور كلام أرباب القانون وسبب تعددية إطلاقه هو تطور فكرة الحق، وبيانه على ما يلي:

نشأة فكرة الحق وتطورها:

(أ) يشهد التاريخ القانوني أن "الحق" كان يرادف "العرف" في المجتمعات القديمة، ولم يكن معروفا كمصطلح مستقل، ولما تطور "العرف" إلى "القانون"، أصبح إطلاق الحق يراد به: الممتلكات أو التصرفات التي تحميها السلطة الحاكمة لصاحبها، وبموجب هذا القيام يكتسب صاحب الحق مقدرة مؤثرة على الآخرين بالنسبة لها. فلهذا السبب عُرف الحق بالقدرة (power). ويلاحظ أن العرف أو العادات القديمة كانت متأثرة بالدين والنصوص المقدسة لذلك كان القانون يحمل الصبغة الدينية لكونه متولدا منها، ولكن عندما توسعت دائرة اختلاف القانون مع العرف القديم، نشأت فكرة "تعددية القوانين"، ومقارنة القانون الوضعي بالقانون الإلهي لمعرفة كونه أي القانون الوضعي مبنيا على أسس العدل أو الظلم. فالقانون الإلهي كان معيارا للقانون الوضعي بناء على إعتقادهم أن الله عدل.

وهذه النقطة هي وجه الخلاف بين النظريات حول مبدأ الحق، والفرق بينه وبين الحق القانوني legal right، والحق الطبيعي natural right، والعدل القانوني legal justice، والانصاف equity.

(٢) تطلق كلمة "Jus" ويراد بها القانون، كما تطلق ويراد بها الحق أو السلطة. ينظر: Black's Law

Dictionary، لـ Henry Cambell Black ص ٩٩٤، المطبعة: West Publishing Co.، St. Paul،

Minn.، الطبعة الرابعة: ١٩٥١م.

(ب) ولما أنتشر أبناء آدم شعوبا وقبائل في مشارق الأرض ومغاربها ، اختار كل مجتمع قانونا يناسب بيئته وتقاليده، شرع رجال القانون وعلماءه يقارنون قوانين المجتمعات المختلفة ترجيحا ونقضا، وفي حين أن تطور التجارة الخارجية أدى إلى المطالبة بوضع مبادئ القوانين العادلة التي يرجع إليها لحسم النزاع القائم بين القوانين المختلفة، وسميت هذه المبادئ بالقانون الطبيعي natural law الذي تولدت عنه الحقوق الطبيعية.^(٣)

(ج) لعل الرواقيين — من طائفة الفلاسفة — أول من تكلموا في إمكان: أن يشتمل القانون الوضعي على الظلم، لكونه مخالفا للقانون الطبيعي - الذي يعتبر معيارا لمعرفة العدل والظلم - وذلك حين انتقدوا على القانون اليوناني المستبد بالعباد.

(د) اتساع رقعة البلاد الرومية أعطى نظريات القانون الطبيعي مجال التنفيذ إذ ادعى أصحابه أنه صالح للتنفيذ والتطبيق على كل القبائل والأمم.^(٤)

(هـ) إن دراسة الحق باعتباره "نظرية مستقلة" تصل جذورها إلى مباحث فلاسفة القرون الوسطى؛ ومن أهم هؤلاء "هيو ديكروت" أو "هيكوكروتيس" (Hugi de Groot or Hugo Grotius) (١٥٨٣-١٦٤٥م) "تامس هابس" (Thomas Hobbes) (١٥٨٨-١٦٧٩م) و"سيميوئل وان بوفيندورف" (Samuel Von Pufendorf)، غير أن الأخير نجح في تقسيم المجالات العامة للحق باعتبار القوة أو السلطة الأخلاقية إلى:

(أ) السلطة على التصرفات الذاتية — "الحرية" (Libertas).

(٣) ينظر: "Rights" — Edgar Frederick Carritt: ٦٨٢/١١ وما بعدها، بحث منشور في الموسوعة

International Chamber's Encyclopedia — M. D. Law و M. Vibart Dixon (المديران)، Learning Systems Corporation Limited، لندن، الطبعة الثانية: ١٩٧٠م.

(٤) ينظر: "Islam and Western Theories of Equal Rights" — Muhammad Legenhausen، بحث

منشور في Hikmat ص ٢٠٤، المجلد الأول العدد الثاني، ١٤١٦هـ — ١٩٩٥م.

(ب) السلطة على تصرفات الشخص الآخر — "حق الأمر والنهي"
(Imperium).

(ج) السلطة على الملك الذاتي — "حق الملكية" (Dominum) أو
(Property).

(د) السلطة على ملك الغير — "حق الارتفاق" (Servitus)^(٥)

أما الأقسام الثلاثة الأخيرة فبسببها العقد أو شبه العقد وتستلزم معنى السلطة،
وأما الحرية فيعني بها انعدام الخضوع لأحد في الأمور والأعمال والتصرفات وقد
تأثرت بهذا التقسيم مباحث معظم المتأخرين المتعلقة بنظرية الحق.

(٦) ركز ويسلي هوهفيلد Wesley N. Hohfeld (١٨٧٩-١٩١٨) — وهو
عمدة الباحثين المعاصرين — على إطلاقات مصطلح الحق، فوجد أنه يطلق ويراد به
معان لا تقل عن أربعة^(٦) وقد نهج منهجه كثير من المتأخرين، و منهم سالمند^(٧)
(Salmond) الذي لا يزال مؤلفه مقرراً على طلاب القانون.

المطلب الثاني: ماهية الحق وتقسيماته.

الفرع الأول: ماهية الحق

يستعمل الحق في اصطلاح القانون لمعان كثيرة يمكن جمعها — لتسهيل الدراسة —
تحت عنوانين: المعنى الدقيق والمعنى الشامل.

(٥) ينظر: From Natural Law to the Rights of Man: A European Perspective on American
Debates لـ Knud Haakonssen : ص٢٩، المقالة المطبوعة في A Culture of Rights: The Bill
of Rights in Philosophy, Politics and Law-1791-1991، كيمبرج، ١٩٩١م.

(٦) ينظر: Wesley N. — Fundamental Legal Conception as Applied in Judicial Reasoning
Hohfeld، المطبعة: New Haven Connecticut، Yale University Press، الطبعة الثالثة: ١٩٦٤م.

(٧) ينظر: Salmond on Jurisprudence لـ P.J.Fitzgerald ص ٢١٥-٢٤٥، الطبعة الثانية عشر،
١٩٦٦م، أعيدت الطبعة الخامسة من الطبعة المذكورة في باكستان بمطبعة: Aalameen
Publication Press، لاهور، ١٩٩٤.

أولاً: المعنى الدقيق (*Stricto Sensu*):

أما المعنى الدقيق، فقد عرف فقهاء القانون الحق بعدة تعريفات من أهمها:

"سلطة الشخص لضبط تصرفات الآخر

A capacity, residing in one man, of controlling, with the assent and assistance of the state, the actions of others.⁽⁸⁾

وذلك بموافقة ومساعدة الدولة."

وهذا التعريف متداول لدى معظم أرباب القانون ومن أشهر القائلين به هاليند

Holland و بليك Black.

وعرفه طائفة من فقهاء القانون بأنه:

مصلحة تحميها قواعد الأخلاق أو

Interest protected by the rules of right (moral or legal).⁽⁹⁾

القانون.

وسبب الخلاف بين هذين التعريفين يرجع إلى إجابة السؤال هو: ما فائدة تملك الحقوق؟ ولاشك أن النظريات المعاصرة حول الحقوق، تركز على هذه الناحية إلى حد كبير، حتى أدى هذا التركيز إلى ترك الكلام عن أسس الحقوق وأركانها.^(١٠) فذهب الكثير من أرباب القانون إلى أن الحقوق تقوم بوظيفة "الدفاع" أو "الحفظ"؛ لكن عن ماذا؟ هناك نظريتان مشهورتان:

يرى أصحاب النظرية الأولى أن المقصد الحقيقي للحقوق هو حماية مكنة أو اختيار

(٨) ينظر: The Principles of Moral Judgement — W. D. Lamont ص ٧٤ المطبعة: The

Oxford، Clarendon Press، ١٩٦٤م.

(٩) Salmond on Jurisprudence ص ٢١٧.

(١٠) Practical Philosophy and the Bill of Rights: Perspectives on Some Contemporary Issue

— William A. Galston، ص ٢٤٧ وما بعدها، بحث مطبوع في كتاب: A Culture of

Rights: The Bill of Rights in Philosophy..

الإنسان في ضبط أموره في المجالات الخاصة بحياته، وسميت هذه بـ "نظرية السلطة" Will Theory.

وقال أصحاب النظرية الثانية أنها تحمي الأشياء والتصرفات الجالبة لمصلحة الشخص، وسميت هذه النظرية بـ "نظرية المصلحة" Interest Theory. وقد تعرضت هذه المذاهب لنقد شديد لا يتسع المقام لذكره^(١١).

ثانياً: المعنى الشامل:

أما المعنى الشامل للحق، فيمكن تعريفه بأنه "إعطاء القاعدة القانونية المصلحة أو الفائدة لأحد على الآخر." ويشتمل على أربعة أنواع:

(أ) الحق — بالمعنى الدقيق (*Right stricto sensu*)

(ب) الحرية (*Liberty*)

(ج) القدرة (*Power*)

(د) الحصانة (*Immunity*)

أما النوع الأول فقد مر تعريفه آنفاً، وبيان بقية الأنواع الثلاثة فيما يلي:

الحرية (*Liberty*):

والمراد بالحرية عند القانونيين "تمكين الشخص من القيام بعمل جلب منفعة بدون التدخل القانوني". يقال: لمالك الأرض "حق الاستعمال" بمعنى حرية استغلالها لمنفعته (في حدود القانون)، بدون التدخل من جهة القانون أو الناس؛ فله أن يسكنها أو يزرعها، أو يبيعها أو يستأجرها وأن يتصرف بما شابه ذلك من التصرفات.

وتشبه "الحرية" بـ "الحق — بالمعنى الدقيق —" لاستتباعهما "الواجب السلي" على الآخرين؛ ويفترقان في إيجاب "الواجب الإيجابي" حيث إن المؤخر يستتبعه بخلاف المقدم — أي الحرية —. فالحرية تمنع الناس من التدخل في شؤون المالك المتعلقة بأرضه، وهذا هو

(١١) المصدر السابق.

"الواجب السلبي" ولا تكلف الآخرين بالقيام بعمل خاص أي الواجب الإيجابي.
وإذا ثبت هذا فيمكن القول بأن حقوق النوع الأول أي "الحق — بالمعنى الدقيق —"
تبنى على الواجب المقرر على الغير؛ أما الحرية فهي المصالح المنشأة من عدم تقرير الواجب
على صاحب الحق^(١٢).

القدرة (Power):

"هي مكنة الشخص أن يحدث التغيير في العلاقة القانونية الكائنة بينه وبين الآخرين أو
الشيء المتصرف فيه" كحق الإيضاء، فإن للموصي حقا، وهو أن يوصي بماله المملوك له،
فيحدث — باستعمال هذا الحق — التغيير بين "العلاقة القانونية" الكائنة بين الموصى به
والموصى له من ناحية، وبين الموصى به وأولياء الموصى من ناحية أخرى.
و"القدرة" تشبه "الحرية" وتختلف عن "الحق بالمعنى الدقيق" حيث لا تستدعي — القدرة
والحرية — وجود الواجب الإيجابي على الآخر.

أما عند تقابلهما فنجد أن "الحرية" تركز على جانب عدم التدخل في تصرفات
الشخص وأما القدرة فالجانب المركز عليه هو تنفيذ تصرفات الإنسان المتولدة من الحرية
أحيانا^(١٣)، وبيانه بالمثال، أننا لو نظرنا إلى "حق الإيضاء" نرى أنه أشبه أن يكون نوعا من
"الحرية" دون "القدرة" حيث أن القانون أباح للشخص أن يكتب وصيته ويوصى لمن
يشاء، بريئا من أى جريمة أو التزام. وليست هذه الإباحة إلا "الحرية" كما سبق، لكن
نتساءل: "ما ذا يقصد الموصى بالإيضاء؟ أكتابة الوصية بدون التدخل أو تنفيذها؟ — أي
حدوث تغيير العلاقة القائمة؟ — لا شك أن الجواب هو الثاني^(١٤).

(١٢) Salmond on Jurisprudence ص ٢٢٥ وما بعدها.

(١٣) قيدنا بقولنا "أحيانا" إذ قد ينفذ التصرف ولا يكون فيه الحرية كبيع السارق المسروق علنا تنقل
الملكية إلى المشتري المعصوم في القانون الإنجليزي، فهنا نرى وجود القوة (حيث حدث التغيير في
علاقة قانونية) بدون الحرية حيث القانون يمنع الأشياء المسروقة. (ينظر: المصدر السابق ص —
٢٢٩).

(١٤) Salmond on Jurisprudence ص ٢٢٩.

الحصانة (Immunity):

والمراد بهذا النوع من الحق "الإعفاء من تنفيذ إرادة صاحب القدرة القانونية على صاحب الحصانة" ومثاله: حصانة رئيس الدولة من المحاكمة، فان لكل شخص حق مخصصة الآخر في المحاكم البلدية لكن القانون جعل رئيس الدولة من أحد المستثنين من هذا الحق. وهذا النوع، النظر فيه: من ناحية المكلف بأداء الواجب، فإذا كان النوع السابق، أي "الحرية"، يحدث التغيير في العلاقة القانونية الكائنة فإن "الحصانة" تصون بعض الأفراد من هذا التغيير. وبما أن يوجد في الدولة قليل من الناس الذين يتمتعون بهذه "الحصانة" يقال: إن لهم "حق" في أمر كذا، نحو أن يقال: لرئيس الدولة "حق" أن لا يُخاصم في المحاكم البلدية.^(١٥)

وبعد بيان هذه الأنواع الأربعة يتضح أن:

... "الحق بالمعنى الدقيق" يعني: تضييق القانون في مجال حرية الآخر لمصلحة

صاحب الحق؛

... و"الحرية" تعني: الإباحة لصاحب الحرية أن يتصرف بإرادته المستقلة في

نطاق مَّا، بدون تضييقات؛

... و"السلطة" تعني: مشاركة القانون المؤثرة لتنفيذ إرادة صاحبها؛

... و"الحصانة" تعني: إنكار القانون تنفيذ قوة الآخر على صاحبها.

وبعبارة أخرى يمكن أن نقول: الحق هو ما يجب على الآخر أن يقوم بالعمل أو الامتناع عنه لصاحبه. والحرية ما يمكن لصاحبها معها أن يعمل بريئاً من الالتزامات القانونية، والسلطة ما يمكن لصاحبها تنفيذ إرادته على الآخرين، والحصانة ما يمنع الآخر أن ينفذ إرادته على صاحبها.

الفرع الثاني: تقسيمات الحقوق

يجد دارس القانون المقارن أن أصحاب كل نظام من أنظمة القانون يقسمون الحقوق

(١٥) المصدر السابق: ص ٢٣١ وما بعدها.

إلى تقسيمات متعددة نظراً إلى النظام الذي يعيشون فيه، وعند تتبعنا لكتب القانون الإنجليزية نجد أن أرباب القانون الإنجليزي يقسمون الحقوق إلى تقسيمات عديدة باعتباريات مختلفة أهمها ما يلي:

أولاً: تقسيم الحقوق باعتبار غرضه الأصلي:

تنقسم الحقوق من حيث غرضها الأصلي إلى نوعين: حقوق أصلية وحقوق فرعية.

(أ) حقوق أصلية (Primary Rights): أما الحقوق الأصلية فهي التي تقوم بذاتها، مستقلة عن وجود الحق الآخر ويندرج تحتها نوعان آخران:

النوع الأول: الحقوق الثابتة لكل فرد من أفراد المجتمع وهي تشمل:

١. الحقوق المطلقة كحق الحياة والصحة وحرية التصرفات.

٢. الحقوق العامة كحق استعمال الأشياء العامة مثل استعمال الضوء والمياه العامة والشوارع.

النوع الثاني: وهي التي تنشأ من تصرفات الشخص مع الآخر كالحقوق الناشئة من الملكية والزواج.

(ب) حقوق فرعية (Secondary Rights): هي الحقوق التي لا تستقل بذاتها بل تنشأ للدفاع عن الحقوق الأصلية.

ويندرج تحتها نوعان آخران:

النوع الأول: الحقوق الوقائية (Preventive Rights): وهي تنشأ لصيانة الحقوق الأصلية عن الإنتهاك كحق الدفاع عن النفس وحق مطالبة الحجر على المفلس.

النوع الثاني: الحقوق التعويضية (Remedial Rights): وهي متولدة بعد وقوع هتك الحقوق الأصلية لجبر الضرر أو النقصان المترتب على هتكها. وهي إما قضائية أو غير قضائية.

١. حقوق قضائية (Judicial Rights): وهي التي تحتاج الإذن القضائي لتنفيذها كحق إجبار المدين على دفع الدين.

٢. حقوق غير قضائية (Extra-Judicial Rights): وهي غير محتاجة إلى الإذن القضائي لتنفيذها كحق الدخول أو الاستيلاء على الأرض^(١٦) (Right of Re-entry).

ويلاحظ أن هذا التقسيم يشبه تقسيم الحق المتداول في كتب القانون العربية.^(١٧)

(١٦) حق استيلاء على الأرض: أي حق استرداد المالك حيازة ملكه المؤجر إذا تخلف المستأجر في دفع الأجرة.

(١٧) نجد أن أشهر تقسيماته بصفة عامة وأرجحها، هو تقسيمه إلى حقوق سياسية وحقوق مدنية، وتنقسم الحقوق المدنية إلى حقوق عامة وحقوق خاصة. وتنقسم الحقوق الخاصة إلى حقوق أسرة وحقوق مالية. وتنقسم الحقوق المالية إلى حقوق عينية وحقوق شخصية وحقوق معنوية.

وفي ضوء هذه التقسيمات نتكلم بإيجاز عن الحقوق السياسية والحقوق المدنية والحقوق العامة لكونها ذات صلة وثيقة مع الموضوع وتجنبنا التطويل.

أما "الحقوق السياسية" فهي تلك التي تنقرر للشخص لتمكينه من أن يساهم في إدارة شئون بلده. فهي تثبت للشخص باعتباره عضواً في دولة سياسية. ومن أمثلتها حق الانتخاب وحق الترشيح وحق تولي الوظائف العامة.

وأما "الحقوق المدنية" فهي الحقوق المقررة لحماية الشخص في كيانه وحرية ولتمكينه من مزاولته نشاطه، كحق الشخص في الحياة وحرية في العقيدة. وهذه الحقوق تكون للشخص بحكم وجوده. فهي بذلك تختلف عن الحقوق السياسية في أن الأصل فيها أن تثبت لكل شخص وفي أنها ضرورية لكل شخص. فالإنسان يمكنه أن يعيش دون أن يعطى صوته في الانتخاب ولكن لا يمكنه أن يعيش إذا فقد حرية. وهي تنقسم إلى حقوق عامة وحقوق خاصة.

أما الحقوق العامة وقد تسمى الحقوق الشخصية فهي التي تكفل للشخص حماية شخصية في مظاهرها المختلفة، فهي مجموعة القيم التي تُكوّن شخصية الإنسان؛ وكلما تقدم المجتمع كلما زادت القيم التي يعترف بها القانون احتراماً لشخصية الإنسان. ومن ثم فليس من اليسر حصر الحقوق التي تدخل في هذا النطاق. غير أنه يمكن رد هذه الحقوق إلى ما يتعلق بالكيان المادي

ثانياً: تقسيم الحقوق باعتبار صلاحيتها للتنفيذ:

تنقسم الحقوق باعتبار صلاحيتها للتنفيذ إلى حقوق تامة وحقوق ناقصة.

أما الأولى فهي التي تستتبع الواجب المحكم، وهو ما أوجب القانون أداءه ويجبر على القيام به بالقوة أي باجراءات قضائية — سواء أكانت مدنية أم جنائية — عند الاخلال بالقيام به، كحق الدائن لاستيفاء دينه من المدين "فإنه حق تام" فيستطيع أن يخاصم الدائن المدين عند الاخلال.

وأما الأخرى فهي ما لا تستتبع وجود الواجب المحكم، كحق الدائن بعد التقادم فهو حق ناقص أى كائن من ناحية وغير كائن من ناحية أخرى، أما الذي يدل على انعدامه فهو عدم مكنة الدائن مطالبة استيفائه قضاء، وأما كونه كائناً فيتصور فيه أنه إذا دفع المدين دينه فلا يستطيع أن يطالب برده بدليل أنه دفع بلا بدل (consideration).

ثالثاً: تقسيم الحقوق باعتبار استتباع الواجب على الغير:

تنقسم الحقوق باعتبار استتباع الواجب على الغير إلى قسمين:

للشخص، ومنها ما يتعلق بكيانه الأدبي أو المعنوي، ومنها ما يتعلق بمزاولة نشاطه وهي الحريات الشخصية:

أما الأول: فأول مظهر لشخصية الإنسان هو كيانه المادي، ولذلك يثبت له من الحقوق ما يكفل له حماية هذا الكيان، كحقه في الحياة وحقه في سلامة جسمه.

وأما الثاني: فيعتبر الكيان الأدبي أو المعنوي للشخص من مظاهر شخصيته كذلك. فكما أن للشخصية مقوماتها المادية، فلها كذلك مقوماتها الأدبية أو المعنوية، بحيث يثبت للشخص من الحقوق ما يكفل له حماية هذه المقومات. ومن أظهر هذه المقومات أن لكل شخص شرفه وأسراره وأفكاره وما يميزه عن غيره.

وأما الحريات الشخصية فتعتبر هذه الحريات من الحقوق الشخصية، إذ أنها ترمى إلى تمكين الشخص من مزاولة نشاطه. ومن ثم أمثلتها حرية الانتقال، وحرية العمل، وحرية التعاقد، وحرمة المسكن. (ينظر: أصول القانون للدكتور عبد المنعم فرج الصده، ص ٢٨١-٢٨٨، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٩٦٥م).

أما الأول فهو ما يرتب لصاحبه التزاما على عامة الناس بدون تعيينهم وسمي بـ "الحق المتعلق بشيء" (Right in Rem). وأما الآخر فهو ما يرتب لصاحبه التزاما على فرد خاص أو مجموعة من الأفراد المعينين وسمي بـ "الحق المتعلق بالأشخاص" (Right in Personam) (١٨).

ومثال الأول: حق مالك العقار فان حق الملكية يفرض على جميع الناس أن لا ينتهكوا حرمة عقاره كدخول فيه بدون إذن المالك.

أما الثاني فمثاله حق الدائن فانه يتعلق بالمدين المعين أو مجموعة من المدينين المعينين كما في الشركة التجارية.

ونظرا إلى أن الأول يرتب لصاحبه التزاما على جميع الناس دون تعيينهم، خلافا للثاني، فانه أوثق من الآخر، فتملك زيد للسيارة يفرض على الجميع أن لا يتصرفوا فيها بدون اذنه — وهو القسم الأول من الحقوق —، فاذا بيعت السيارة بدون اذنه يستطيع أن يبطل العقد استعمالا لحق الملكية.

هذا بخلاف لو قرر بكر أنه سيبيع سيارته لزيد بعد شهرين، ثم باعها لعمرو فلا يملك زيد إبطال البيع، بل بيعه نافذ وإن ارتكب بكر ما يخل بالعقد — وقد يغرم تعويضا لزيد — لكن مع ذلك يبيعه لعمرو نافذ.

وسبب ذلك تعارض الحقين واعتبار الأوثق للتنفيذ، وبيانه: أن لعمرو — في هذا المثال — "الحق المتعلق" بالسيارة بعد تملكها من بكر، وأما زيد فيملك "الحق المتعلق بالشخص" على بكر — بالنسبة للسيارة — أن يبيعه بعد المدة المقررة وعند التعارض ينفذ أوثق.

رابعاً: تقسيم الحقوق باعتبار الإطلاق والتقييد:

الحق — باعتبار الإطلاق والتقييد — إما أن يكون مطلقاً أو مقيداً. فالحق الذي يقيد بعضها من حقوق الآخر على الشيء المعين يسمى بحق مطلق (والآخر يطلق عليه بأنه

(١٨) يلاحظ أن هذه الترجمة هي ترجمة تقريبية، إذ أنني لم أعثر على تعبير يؤدي معنى هذين المصطلحين تماماً.

مقيّد)، وهذا يحدث في كثير من الأحيان حيث أن حق الشخص المتعلق بالشيء يزاحمه حق الآخر فيقيّد سلطته الطبيعية على الشيء، وسمي المقيّد "خادم" *Servient* والمقيّد مخدوم *Dominant*. ومثاله أن حق الشخص في منقولاته حق مطلق، وحق المرتهن في رهينة وفاء () هو حق مقيّد.

ويلاحظ أن المراد من التقييد هنا غير تقييد الحقوق بالقيود الطبيعية، وإنما القيود من السلطة الكائنة عامة وإلا فكل حق في القانون مقيّد بقاعدة "مارسُ حقك — على نحو — لا تؤدي هذا الممارسة إلى مضارة الغير"^(١٩).

المطلب الثالث: حقوق الإنسان ومشروعيتها

أولاً: حقوق الإنسان

من الحقائق التي لا يمارى فيها أحد أن الناس في جميع الإنحاء يطالبون بتحقيق القدرات المختلفة التي تكفل رفاهيتهم في وضعهم القائم، كما أنه مما لا يمكن انكاره أن هذه المطالبات أبطلتها الحكام غير مرة بالظلم والإستبداد. وهاتين الحقيقتين تمتد إليهما جذور ما نسميه اليوم "حقوق الإنسان". وهذا المصطلح لم يكن متداولاً قبل الحرب العالمية الثانية. وأصبح الآن محل المصطلحين المتداولين من قبل الحرب وهما: الحقوق الطبيعية والحقوق الشخصية^(٢٠)

(١٩) Sic utere tuo ut alienum non leadeas

(٢٠) إن فكرة "حقوق الإنسان" وإن كانت قديمة كفكرة القانون لكن لم تثبت جذورها إلا بعد عصر النهضة الذي هو عبارة عن تنمية فكرة الحرية والمساواة. وفي هذا العصر نشأت الفكرة القائلة أن النوع البشري ممنوح بعضاً من الحقوق السرمدية غير قابلة للتحويل. وفي القرن السابع عشر والثامن عشر — ويمكننا أن نعبر عنهما بعصر الطفولة — إدعى بعض الفلاسفة وعلى رأسهم "جان لوك" بوجود بعض من الحقوق خاصة للإنسان لا يمتلكها إلا بكونه إنساناً وكان يمارسها في الحالة الفطرية. ولم يتنازل الإنسان عنها عند دخوله في "العقد الإجتماعي" لكنه تنازل عن القيام بتنفيذها على يد السلطنة فهي غير قابلة للإسقاط والتبديل. وهذه النظريات شاركت مشاركة قوية في المحاولات ضد الحكومات الإستبدادية. ينظر: بحث Human Rights — Bums لـ Philip W. Goetz (المدير H. Weston : ٧١٣/٢٠، المطبوع في Britannica Encyclopædia — Philip W. Goetz (المدير

أما تعريف "حقوق الإنسان" أو "الحقوق الطبيعية" فلا يوجد لدينا تعريف متفق عليه عند القائلين به، والذي يعبر عن ماهيتها، غير أن هذا لا يمنع من اتفاقهم على كون حقوق الإنسان قائمة على الأصول التالية:

أصول الملازمة الطبيعية: ويقصد به أن حقوق الإنسان هي تلك الحقوق التي يملكها الإنسان بحكم كونه إنساناً من جراء طابعه، وبكرامته الإنسانية، ومن ثم لا يتوقف وجود هذه الحقوق على كونها ممنوحاً من السلطات الحكومية أو التشريعية.

عدم قابلية للتبديل أو التغيير: وبما أن الحقوق لم تحصل من جهة الحكم الإنساني، فلا حق لأية سلطة أن تنتزعها أو تلغيها.

حكم القانون: إذا تعارضت حقوق الإنسان بعضها ببعض، يرجع إلى تحكيم القانون العادل المستقل للفصل بينها.^(٢١)

ثانياً: مشروعية حقوق الإنسان

إن فكرة حقوق الإنسان، وإن صارت من أهم أبواب القانون الدولي، والدستوري، والسياسة الدولية، لكن لا يعني هذا أن مشروعيتهما من الأمور التي لا يختلف فيها رجال القانون، بل نرى أن هناك طائفة كبيرة منهم من ينكر وجود حقوق الإنسان، حتى نرى أيدمند برك Edmund Burke — أحد علماء القانون الطبيعي — ينكر وجود الحقوق الطبيعية المتولدة منه. وقال بنتام Bentham — رئيس منكري الحقوق الطبيعية، ومؤسس مذهب المنفعة —: الحق ولد القانون ومن القانون الحقيقي (أي الوضعي)، يولد الحق الحقيقي، ومن القانون الخيالي (أي القانون الطبيعي) يولد الحق الخيالي....، الحقوق

العام، Britannica Encyclopædia Inc. ، شغاغو، الطبعة الخامسة عشرة (سنة الطباعة: ١٩٨٥م).

(٢١) ينظر: The International Law of Human Rights — Paul Sieghart ص ٨، المطبعة Oxford University Press ، ١٩٨٣م.

الطبيعية سفسفة محضة، والحقوق الطبيعية أو الأساسية — كما يعبر بها الأمريكيون — سفسفة منمقة سفسفة متكلفة لا أساس لها. (٢٢)

المطلب الرابع: المقارنة بين الحق عند فقهاء الشريعة ورجال القانون

لقد تبين لي فيما سبق من كلام كلا الفريقين حول ماهية الحق ومتعلقاته الأمور التالية

١. الحق وإن كان يطلق ويراد به عدة معان وتتنوع أنواعه لكنه لا يخلو كل الإطلاقات من معنى الثبوت.

٢. القصد من إيجاب الحق هو المحافظة على المصالح عند علماء الشريعة والقانون، غير أن المراد من المصلحة يختلف عند كل من الفريقين، حيث إن الاعتبار بالمصلحة في الشريعة، غير قاصر على حصول المنافع الدنيوية فقط، بل يشمل الفلاح والفوز في الآخرة أيضا، بينما المصالح عند أصحاب القانون قاصرة على اكتساب المنافع في الدنيا فقط.

وسبب الاختلاف ظاهر، وهو أن الشريعة الإسلامية شاملة للأحكام العلمية والعملية، فهي الدين والقانون في آن واحد، وأما القانون فقد رأينا — في دراسة تطور فكرة الحق — أنه انفصل عن الدين بعد أن كان جزءا منه.

٣. المتأمل في تقسيمات الحق عند كل من الفريقين يرى أن التقسيمات للحق متشابهة، وأن هذه التقسيمات دراسية جمعها أرباب الفقه والقانون لتسهيل الدراسة وسهولة الاستيعاب. (وبلاحظ أنه قد يوجد مثل هذه الأنواع والتقسيمات المذكورة في أنظمة قانونية أخرى، لكن قد لا تتوافق العناوين وتختلف العبارات.

٤. كل من الفريقين قال بتنوع الحقوق نظرا إلى أهميتها وحرمة انتهاكها، فالأصوليون والفقهاء يقسمونها إلى "حقوق الله" و"حقوق العباد"، أما أصحاب القانون فنرى أن ما يسمونها بحقوق الإنسان تشبه بما عبر عنه علماء الشريعة

(٢٢) ينظر : Britannica Encyclopædia : ٧١٤/٢٠.

بحقوق الله، وذلك من ناحية تعلقها بالنفع العام وكونها غير قابلة للإسقاط. ويلاحظ أن مشروعية "حقوق الإنسان" اختلف فيها فقهاء القانون أنفسهم بخلاف حقوق الله، وسبب ذلك يرجع إلى تعيين شارع الحقوق ومنشئها وهو في الشريعة رب السموات والأرض بالاتفاق أما القانون فالحقوق الطبيعية متولدة من القانون الطبيعي ونرى أن كثيرا من أصحاب القانون لاسيما الذين ينتمون إلى الوضعية ينكرون مشروعية القانون الطبيعي المتولدة منها الحقوق الطبيعية.

٥. لم نقل باعتراف فكرة حقوق الإنسان المتداولة في العالم لكونها ملائمة في بعض الجوانب للشريعة مبدئيا، لأن الاتفاق في المبدأ لا يلزم الاتفاق في كل جزئية من الجزئيات.

وقبل أن ننهي الكلام عن الحق ومتعلقاته يلاحظ بأن معالم حق الخصوصية ومظاهره — في وضعه القائم — تتداخل في كلتا الطائفتين من الحقوق أي الحقوق القانونية وحقوق الإنسان، وعدم التنبه إلى ذلك يؤدي إلى الوقوع في من الخلط والاضطراب، وبعد بيان هذه الفكرة الموجزة، نأتي إلى بيان ماهية حق الخصوصية سائلين الله عزوجل أن يجعل في أمرنا رشدا.

الفصل الأول ماهية حق الخصوصية

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الصعوبة في صياغة التعريف الممدد لحق الخصوصية
المبحث الثاني: محاولات لتعريف حق الخصوصية في القانون

تقديم:

إن مصطلح "حق الخصوصية" مصطلح محدث لا يزيد عمره عن قرن وربع، وأنه جاء نتيجة دفاع عن سلبيات التكنولوجيا في مجال الصحافة والإعلام - كما سيأتي بيانها - ولذا لم نجد فقهاء المسلمين القدامى تعرضوا لبيان ماهيته أو تعريفه وإن كانت أبعاده موجودة في أماكن متفرقة وبأسماء مختلفة لديهم ولكن لم نقف على محاولة تعتبر دراسة مستقلة لهذا الحق، ولذا نقتصر على دراسة محاولات رجال القانون في بيان ماهية حق الخصوصية. ونظرا إلى مباحثهم الكثيرة التي تناولت ماهية حق الخصوصية بعدة من نواحي أقسم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين

المبحث الأول: الصعوبة في صياغة التعريف المحدد لحق الخصوصية

المبحث الثاني: محاولات لتعريف حق الخصوصية في القانون

المبحث الأول

الصعوبة في صياغة التعريف المحدد لحق الخصوصية

لقد عرّف الكثيرون من رجال القانون حق الخصوصية على أوجه لا تقع تحت حصر، ومع ذلك لم ينجحوا في الوصول إلى تعريف دقيق يحظى بقبول جمهورهم، بل يكاد ينعقد الإجماع على صعوبة التوصل إليه. ولهذا نجد تعريفات متعددة ومتباينة قد تم وضعها لحق الخصوصية، لا بين النظم القانونية المختلفة، ولكن في إطار النظام القانوني الواحد، فللفقه تعريفاته، وللقضاء تعريفاته، وهي تتباين في الإطار الواحد، أما التشريعات، فقد اتجهت إلى عدم إيراد تعريف له تاركة هذا الأمر للفقهاء والقضاء، واكتفت بوضع نصوص تكفل حماية الحق وتعدد صور الاعتداء عليه.^(١) وخير شاهد على هذا، هو الإعلان العالمي

(١) ينظر على سبيل المثال:

لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨، الذي وإن يفصح عن حماية حق الخصوصية في المادة ١٢ — بنص: "لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة، أو أسرته، أو مسكنه، أو مراسلاته، أو لحملات على شرفه وسمعته. ولكل شخص الحق في حماية القانون له من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات." — لكنه لم يتعرض لبيان ماهيته.

والصعوبة التي تواجه تعريف حق الخصوصية ترجع — في الحقيقة — إلى أن فكرة الخصوصية نفسها فكرة مرنة، ذات نطاق قانوني واسع^(٢)، يصعب وضع حدودها ومعالم مسبقة لها، ثم المراد بالخصوصية يختلف بحسب الاخلاقيات السائدة في المجتمع، بل بحسب الظروف الخاصة لكل شخص من حيث كونه ممن يحبون الستر على خصوصياتهم، أو من هؤلاء الذين يجعلونها كتابا مفتوحا، وبحسب ما إذا كان الشخص عاديا أو مشهورا. قالت Julie Inness — الباحثة الأمريكية — : "إن البحث عن مبدأ الخصوصية يشبه البحث في

... من قوانين بريطانية:1998،The Human Rights Act، Consumer Credit Act 1974، البنود: ١٥٨—١٦٠، و Rehabilitation of Offenders Act 1974، و Data Protection Act 1984، و Telecommunications Act 1984، البنود: ٤٣، و Interception of Communications Act 1985 and Police Act 1997، الجزء الثالث، و Broadcasting Act 1996، الجزء السادس، Protection from Harassment Act 1997.

... ومن قوانين الولايات المتحدة الأمريكية: The Privacy Act of 1974، The Electronic Communication Privacy Act 1986، The Consumer Internet Privacy Act of 1997، The Data Privacy Act of 1997.

... ومن قوانين بلاد العرب: الدستور الاردني، ١٩٥٢م: المادة: ١٠، ١٨؛ الدستور السوري لعام ١٩٧٣م: المادة: ٣١، ٣٢؛ الدستور المصري، ١٩٧١م : المادة: ٤١، ٤٤؛ دستور السودان الإنتقالي لعام ٢٠٠٥م: المادة: ٣٧.

(٢) يطلق حق الخصوصية ويراد به حاليا — من ضمن أشياء أخرى — حرية التفكير، والسيطرة على الجسد، والخلوة في البيت، والحرية من المراقبة، وصيانة السمعة، والسيطرة على معلومات شخصية، والحماية من عمليات البحث، والاستجابات. (ينظر: Conceptualizing Privacy لـ Daniel J. Solove بحث منشور في California Law Review (CLR) ص ١٠٨٨ عدد: ٩٠ : ١٠٨٧، مطبعة: California Law Review Inc، ٢٠٠٢م).

المستتبع المجهول. فإننا عندما نبدأ الرحلة بأرضية ثابتة — بملاحظة معنى ما يجري على ألسنة الناس من استعمال كلمة الخصوصية وما يعنون بها عند إيرادهم الدلائل القانونية — يبدو لنا أن الوقوف على ماهية مثل هذا المصطلح المتداول بين الناس أمر لا يحتاج إلى بذل كثير من الجهد، لكن سرعان ما تهمز الأرض وتصير رخوة فنقف على الاضطراب في المبادئ الأساسية التي يقوم عليها حدسنا المتعلق بالخصوصية... وأخيرا نرجع إلى مواد القانون والفلسفة عسى أن نجد لأنفسنا موطن قدم للوقوف على ماهية الخصوصية، لكننا — بدلا من ذلك — تصادفنا الفوضى مرة أخرى، حيث نجد أن المواد القانونية والفلسفية نفسها تفقد تعريف الخصوصية المتفق عليه.^(٣)

وقد إعترفت "لجنة ينكر"^(٤) (Younger Committee) بعدم وجود تعريف عام لهذا الحق على مستوى التشريع أو القضاء عند جميع التشريعات الدولية أو المحلية، وعينت لهذا الوضع القائم سببين رئيسيين. جاء في تقريرها: "لقد أصبحنا — خلال عملنا — مدركين على وجه الإستمرار بالمشاكل التي حفت بها، أية محاولة جديدة للبحث: عن المواد [العلمية] يمكن أن يطلق عليها كلمة "الخصوصية"، أو تعريف جامع له، ونرى أن وجود هذه المشاكل يكمن في السببين الرئيسيين.

(٣) ينظر: Julie Inness — Privacy, Intimacy, and Isolation، ص ٧٦ و٧٧، Oxford University Press، نيويورك، ١٩٩٢م.

وطبقا لبروفيسور كين كورملي Ken Gormley "قد طارد النمر ذيله بخصوص البحث المستمر عن تعريف فلسفي واحد للخصوصية؛ لأن الخصوصية ليست مفهوما ثابتا بذاتها. (One Hundred Years of Privacy — Ken Gormley بحث منشور في Wisconsin Law Review، ١٩٩٢م، <http://cyber.law.harvard.edu/privacy/Gormley--100%20Years%20of%20Privacy.htm> تاريخ التزليل: ٢٠٠٥/٠١/١٤، {يستشهد — كما قرر أصحاب هذا الموقع بعنوان: 1992 Wis. L. Rev. 1335}.

(٤) سيأتي بيانها بالتفصيل عند الكلام عن تطور حق الخصوصية على صعيد المملكة المتحدة. إن شاء الله

أولهما — وهو الأهم — أن مفهوم الخصوصية يحوى كثيرا من المحتويات الإنفعالية بالنسبة الأمور التي نريد صيانتها من حب الإستطلاع للآخرين.

والثاني — إن توسع نطاق الخصوصية أو تضييقه يتوقف على تلك المواصفات وأساليب وإحتياجات التي تستمر أن تتغير.^(٥)

وعدم النجاح في الاتفاق على تعريف دقيق لا يعنى قلة أهمية هذا الحق والقضايا المتعلقة به، فكم من حق أو قضية ذات أهمية بالغة لم تتفق كلمة أصحاب القانون ومنظروه على ماهيتها فعلى سبيل المثال مصطلح "الحرية"، "الإرهاب"، و"حق المقاومة" أو لا نمشي بعيدا بل نشير إلى ما مرّ من كلام رجال القانون حول ماهية الحق وأقسامه.

(٥) ينظر: Report of the Committee on Privacy المشهور بـ "Younger Committee Report"، ص —

١٧، رقم التقرير: Cmnd 5012، الناشر: Her Majesty Stationary Office (HMSO)، لندن:

١٩٧٢م.

المبحث الثاني

محاولات لتعريف حق الخصوصية في القانون

تنطوي الخصوصية أو الخصوصية — بضم الخاء وفتحها والفتح أفصح — في اللغة على معان عدة تدور — في جملتها — حول الأفراد، والانفراد، وخلاف العامة^(١)، وتقابلها كلمة privacy في اللغة الإنجليزية التي تطلق ويراد بها: الخلوة، الاختلاء، والعزلة المنشودة والوحدة والانفراد والسرية وتجنب العلنية والتنجي عن الناس.^(٢)

ويمكن أن نقرأ — بعد البحث والنظر — مفاهيم حق الخصوصية المكتسبة من كلام رجال القانون تحت العناوين التالية، مع ملاحظة أن الهدف الأساسي البحث في انتهاج هذا المنهج هو معرفة وتعقب اتجاهات أصحاب القانون في تنظير حق الخصوصية؛ فلا تدل هذه العناوين على تصنيف علمي (Taxonomical) للمفاهيم المذكورة.

هذا والجدير بالتنبيه هنا: الإشارة إلى أن هذه المفاهيم متداخلة وليست مستقلة على الإطلاق من بعضها البعض. وعلى سبيل المثال — كما سيأتي — أن المفهوم "السيطرة على المعلومات الشخصية" يمكن أن يُرى كجهاز فرعي لمفهوم "الاقتراب المحدد من النفس" الذي تحمل تباعا التشابهات الهامة لمفهوم "الحق في ترك الشخص وحيدا". وبعد بيان الملاحظتين السالفتين نقول إنه يمكن أن نقسم آراء أصحاب القانون حول ماهية حق

(١) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لإسماعيل بن حماد الجوهري (تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار): ١٠٣٧/٣، القاهرة، الطبعة الثانية: ١٤٠٢هـ — ١٩٨٢م؛ ولسان العرب لابن منظور: ١٠٩/٤ وما بعدها، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٦هـ — ١٩٩٥م.

(٢) ينظر: The New International Webster's Comprehensive Dictionary of the English Language — ١٠٠٣، مطبعة: Trident Press International، نيبل (فلوريدا) ١٩٩٦م.

الخصوصية — لتسهيل الدراسة فيها — إلى ثلاثة مذاهب.

المطلب الأول: المذهب الأول وإتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

يحاول أصحاب هذا المذهب أن يعرفوا حق الخصوصية بتلك المظاهر التي تميزه عن حقوق أخرى متشابهة له. ويتفرع عن هذا سبع اتجاهات فرعية وهي على النحو التالي:

أ — تعريف حق الخصوصية بأنه عبارة عن "الحق في ترك الشخص وحيدا" Right to be let alone

ذهب جانب من النظريات القانونية إلى تعريف حق الخصوصية بأنه حق الشخص في أن يلزم الغير بأن يتركوه وشأنه، فلا يعكر عليه صفو خلوته. ويعبر عنه بأنه "الحق في ترك الشخص وحيدا".

ولعل أول من عبر عن حق الخصوصية بهذا التعبير — كما حكى رجال القانون^(٣) — هو القاضي كولي ثم أصبح يطلق التعبير ويراد به حق الخصوصية بعد أن كتب صمويل دي وارن Samuel D. Warren ولويس دي برانديز Louis D. Brandeis — المحاميان الأمريكيان — مقالتهما المشهورة تحت عنوان "Right to Privacy" (حق الخصوصية).^(٤)

ويلاحظ أنهما لم يستهدفا بيان ماهية حق الخصوصية ولكنهما قصدا — كما يظهر من المقالة — بيان مشروعيتها وكونه مستمدا من القانون العام. فما المراد بالحق في ترك الشخص وحيدا إذا؟ أجابت عنه المحاكم القانونية في عدة من المخاصمات نذكر منها اثنتين:

يرى القاضي فورتس Fortas أن حق الخصوصية الذي يرادف الحق في ترك الشخص

(٣) ينظر: Tort Law — R.W.M. Dias و B.S. Markesinis، ص ٤٧٧، Clarendon Press

أكسفورد، الطبعة الثانية: ١٩٨٩م؛ و Conceptualizing Privacy ص ١١٠٠.

(٤) وذلك في المجلة: Harvard Law Review العدد: ٥/٤، ١٨٩٠م، وهذا البحث منشور في

Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology، من ص ٧٥ إلى ١٠٤، رئيس

التحرير: Ferdianand David Schoeman، المطبعة: Cambridge University Press، نيويورك:

١٩٨٤م.

وحيدا يعني تمكين الشخص أن يعيش حياته كما يرغب، حرا من التدخل أو التعرض أو الاعتداء خلا من مبرر قانوني مستمد من حوائج الجماعة التي تعيش في ظل حكومة قانونية.^(٥)

وكذلك فسر القاضي دوكلس Douglas معنى الحق في ترك الشخص وحيدا قائلا: وهذا الحق يحتوي على حق الشخص أن يرتب أموره الذاتية. ما عدا الأمور الواقعة في دائرة الضرر، فكل أمريكي تُرك حراً في تشكيل حياته كما يراه مناسباً ويفعل ما يشاء ويذهب أينما يجب.^(٦)

ويعترض عليه بأن تعريف حق الخصوصية بالحق في ترك الشخص وحيدا هو من أحد مظاهر هذا الحق وليس جامعا لكل معان ومظاهر حق الخصوصية. وفيه كذلك مشكلة تعيين خطوط حمراء بين الحياة الخاصة والحياة العامة وهذا يختلف من مجتمع إلى مجتمع طبقا لاختلاف التقاليد والعادات .

ب — الاقتراب المحدد من النفس Limited Access to Self

لقد أدرك جماعة من رجال القانون بأن حق الخصوصية مرادف لما يمكن أن يعبر عنه بـ "الاقتراب المحدد من النفس" وهم في هذا الاتجاه يرون بأنه عبارة عن قدرة لصاحب الحق يمنع بموجبها غيره العبور إلى نفسه وشئونه الذاتية. وهذه النظرية لحق الخصوصية تعترف برغبة الفرد في كتم بعض أموره وأن يعيش منعزلا عن الناس، ومن هذه الناحية يشبه هذا المفهوم، المفهوم السابق له.

هذا ويلاحظ أن "الاقتراب المحدد من النفس" و "الحق في ترك الشخص وحيدا" لا يضاحيان "الوحدّة" solitude (أحد أنواع: العُزلة والانقطاع عن الناس والعيش وحيدا)، إذ أنهما يحتويان حماية الفرد من التدخلات الحكومية والصحافية وغيرهما الأمر الذي لا يحيطه

(٥) ينظر القضية: Time, Inc. v. Hill, 385 U.S. 374 (1967)

(٦) ينظر القضية: Doe v. Bolton, 410 U.S. 179, 213 (1973)

"الوَحدة".^(٧)

وهذه الصياغة لحق الخصوصية تمتد جذورها إلى مؤلفات "كودكن" Godkin — أحد الكتاب المشهورين في القرن التاسع والعشرين — حيث أكد أنه " لا يوجد شيء من أطيب الأشياء المتمتعة بصيانة قانونية إلا الحياة الخاصة أو — بتعبير آخر — حق الشخص في كتم أموره، واختياره في تحديد مدى كونها معرضة للناس مشاهدة ومحاورة".^(٨)

ومن المعاصرين من حذا حذو "كودكن" مثل:

"سيسلا بَك" Sissela Bok حيث عرفت الخصوصية بأنها عبارة عن "الحالة الكائنة التي تحمي الشخص من وصول غير المرغوب إليه — سواء كان هذا الوصول تدخلا طبيعيا أو (الإطلاع على) المعلومات الشخصية أو الانتباه إليه (من قبل الآخرين)". ورأى "هيمن كروس" Hyman Gross أنها "تلك حالة الحياة يُحدد فيها العبور إلى الشخص وأموره الذاتية". وقال "ايرنس وين دين هاك" Ernest Van Den Haag حق الخصوصية هو اختيار خاص أو مكنة خاصة لشخص (أو لشخصية اعتبارية) في عبوره إلى عالمه على وجه الحصر. وفصله بأن حق الخصوصية يمكن صاحبه أن يمنع الآخرين من "المراقبة" و"الإفادة" و"الاعتداء" على عالمه الذاتي.^(٩)

ويظهر من الكلام السالف أن للمعاصرين في وصف "الاقتراب المحدد من النفس" اتجاهان: فالبعض يتصوره بمكنة الفرد والأخر يصفه بالحالة الكائنة.

أما الاتجاه الأول فينتقد بأن الخصوصية وإن كانت مختارة في كثير من المواضع لكن توجد مواضع أخرى، تكون الخصوصية فيها طارئة أو إجبارية أو حتى غير مرغوبة. وسيأتي ذكر هذه المواضع إن شاء الله.

وأما الاتجاه الآخر فلا يعصم من مواجهة النقد أيضا، من ذلك أنه غفل عن وصفه

(٧) Conceptualizing Privacy ص ١١٠٠.

(٨) ينظر: المصدر السابق ص ١١٠٣ نقلا عنه.

(٩) المصدر السابق نقلا عنهم.

"اختيار الفرد" إغفالا كليًا، فلو أن رجلا هُجر وحده في جزيرة جرداء فهو على ضوء هذا المفهوم متمتع بحق الخصوصية الكامل إذ الحالة الكائنة تصونه من وصول الغير إليه، ولكن كان من الأصحّ في الواقع أن تُسمى هذه الحالة "الفصل" أو "الانعزال".

هذا وأصحاب هذا المفهوم — القدامى والمعاصرون — لم يبيّنوا الأمور المحمية أو الأمور التي يجب أن تحمي بحق الخصوصية الأمر الذي يجعل المفهوم — "الاقتراب المحدد من النفس" — ناقصا في محاولته لتعريف حق الخصوصية، إذ من الحقائق المسلّم بما أنه لا تعتبر كل التدخلات اعتداءات على حق الخصوصية بل يوجد هناك نوع خاص من الاعتداءات التي يعتبرها القانون اعتداء على حق الخصوصية. وكل هذا يبرر وضع الخط الأحمر الفاصل بين الأمور المحمية وغيرها ولا يمكن وضعه إلا بتعيين الأمور الذاتية.

وعند محاولة التغلب على مواطن الضعف المذكورة، طرحت رُث كيوسن Ruth Gavison أقنع تنظير لحق الخصوصية ورأت أن أسباب حماية الخصوصية في مواضع مختلفة مشابهة، وقرّرت أن "الاقتراب المحدد من النفس" هو "مقام مشترك" لحق الخصوصية في جميع المواضع والمواقع، وأنكرت إمكانية تصوير "الاقتراب المحدد من النفس" بالحالة الكائنة أو الاختيار بل أنه — كما ادعت — مركب من ثلاثة عناصر مستقلة لا يمكن اختزالها وهي السريّة، والعُفليّة، والوَحدة.^(١٠)

ولكن هذه المحاولة تحصر حق الخصوصية في أمور انحسابية (الوَحدة) أو التي تحتاج التستر (السريّة والعُفليّة) ولا يحتوى على الأمور المحميّة من التدخلات على الحياة الشخصية بالغارات المتكررة والإقلاق ومشاركة الحكومات في القرارات المتعلقة بجسد الشخص وصحته وسلوكه الجنسي وحياته في الأسرة. والخلاصة أن هذا المفهوم وإن كان يمثل محاولات جيدة لبيان ماهية حق الخصوصية لكن لم ينجح في اظهار جميع أبعاد حق الخصوصية.

(١٠) Ruth Gavison Privacy and the Limits of Law ص: ٤٢٣، بحث منشور في The Yale

Law Journal، المجلد: ٨٩، العدد: ٣، The Yale Law Journal Company, Inc.، ١٩٨٠ م.

ج — السريّة

ومن المفاهيم السائدة لحق الخصوصية أنّها ينشئ سرّيّة بعض أمور معينة، وحسب هذا المفهوم ينتهك حق الخصوصية بإفشاء المعلومات السريّة. قال القاضي رجرد بوسنر: "إن كلمة "الخصوصية" تشمل حماية نوعين من المنافع.

أحدهما: المنافع المنشأة من حق ترك الشخص وحيدا، وهي تنتهك بأدنى التدخلات كالاستجداء في اتصالات هاتفية غير مرغوبة، وضجيج عربة شحن...

والثاني: المنفعة المنشأة من سرّيّة المعلومات". وعند سياق الكلام المتعلق بالمنفعة الأخيرة عرف حق الخصوصية بأنه حق الشخص في كتمان الحقائق المشوهة عليه^(١١).

ويرى أن المصلحة المنشأة من حق الخصوصية هي مصلحة ذاتية ذات طابع اقتصادي حيث قال: إذا كان الناس يندّدون بقلة الخصوصية فهم يقصدون بها — كما يبدو لي — شيئا مختلفا عن الإنعزال، إنما يريد هؤلاء وراء هذا التنديد الزيادة من القوة والسلطة في كتمان المعلومات المتعلقة بهم التي قد تستعمل في الأمور المؤدية إلى التضيق عليهم^(١٢).

ويلاحظ أن حق الخصوصية كسرّيّة المعلومات سمي "الحق الدستوري لخصوصية المعلومات" في القانون الأمريكي. وقد شاركت في إيجاد وتطوره عدة من الأقضية سيأتي تفصيلها إن شاء الله.

د — السيطرة على المعلومات الشخصية

ومن المفاهيم السائدة لفكرة حق الخصوصية أنه عبارة عن السيطرة على المعلومات الشخصية. فعرفه "ألين ويستن" Alan Westin حق الخصوصية بأنه "حق الأفراد، والجماعات والهيئات في تنظيم المعلومات المتعلقة بهم حيث يعين أصحابها: "متى" و"ما"

(١١) ينظر: The Economics of Justice — Richard A. Posner ص ٢٧٣، ٢٧٢، Harvard University Press، ١٩٨١م.

(١٢) ينظر: Economic Analysis of Law — Richard A. Posner ص ٤٦، Aspen Law and Business، نيو يورك ١٩٨١م، الطبعة الخامسة: ١٩٩٨م.

و"مدى" المعلومات المتعلقة بهم معرضة للآخرين.^(١٣) ونحو هذا المفهوم عرفه الكثيرون فقال "جارلز فرائيد" Charles Fried حق الخصوصية لا يعنى غياب المعلومات المتعلقة بنا عن ذاكرة الآخرين بل إنما هو السيطرة عليها.^(١٤) وأكد "آرتر ميلر" أن الركن الأساسي لحق الخصوصية هو سلطة الفرد في التحكم في مدى مشاركة أفكاره وعواطفه وحقائق حياته مع الآخرين.^(١٥)

وهذا المفهوم — كما يظهر — يمكن أن يُرى فرعا لمفهوم "الاقتراب المحدد من النفس" حيث يركّز في بُورته على المعلومات الذاتية، فيواجه نفس الاعتراضات التي وردت عليه، كما لا نستطيع أن نتجاهل أنه يعتمد على تحديد نوعية المعلومات التي يمكن أن نسميها "المعلومات الخاصة" ونميّزها عن "المعلومات العامة" الأمر الذي لم تتفق كلمة القائلين به. نعم هناك من حاول تحديدها لكن لم تنجح هذه المحاولات من التحشية عن مواجهة الاعتراضات.

وعلى سبيل المثال نجد: "رجرد باكر" يحدد المعلومات الخاصة بقوله: الخصوصية التحكم في التحديد: "متى" و"من" من الآخرين يحس بعض ملامح حياتنا المختلفة... التحكم في: من له أن ينظر إلينا، وأن يسمعنا وأن يلمسنا وأن يدركنا وأن يذوق (شخصيتنا)، والخلاصة: أن التحكم في "من" يحسنا من صلب الخصوصية.^(١٦)

لكن تحديد "باكر" لمعالم المعلومات الخاصة بعيد عن الحقيقة حيث يجعل استعمال كثير من أدوات الاتصال بين أفراد المجتمع اعتداء على حق الخصوصية إذ يؤدي هذا إلى

(١٣) ينظر: Privacy and Freedom — Alan F. Westin ص ٧، Atheneum، نيو يورك ١٩٦٧م.

(١٤) Privacy — Charles Fried بحث منشور في The Yale Law Journal، المجلد: ٧٧، العدد: ٣، The Yale Law Journal Company, Inc.، ١٩٦٨م.

(١٥) ينظر: The Assault on Privacy — Arthur R. Miller ص ٢٥، The University of Michigan Press، ١٩٧١م.

(١٦) ينظر: A Definition of Privacy — Richard B. Parker بحث منشور في Rutgers Law Review ص ٢٨١، ١٩٧٤م.

الإطلاع على الشخص وأموره بدون إذنه، فكم من تصرفاتنا في حياتنا اليومية يسمعها ويشاهدها الآخرون لكننا لم نعتبر هذا الإسماع أو تلك المشاهدة اعتداء على حقنا.

ورأى جارلز فرآيد Charles Fried أن المعلومات الخاصة التي ينبغي أن يتحكم فيها هي تلك المعلومات التي تلعب دورها المهم في حماية العلاقات الأساسية المنشأة من الاحترام والمحبة والصدقة والثقة. وهذا التحديد يتكلم عن أهمية الخصوصية أي إشاعة الاحترام والمحبة والصدقة والثقة، ويقاس على ذلك أن مجال المعلومات الخاصة هو المعلومات الحميمة أي المعلومات الضرورية لإنشاء وتقوية العلاقات والصلات المنشأة من الاحترام والمحبة والصدقة والثقة، لكن هذا التحديد لا يشمل كل المعلومات المحمية بحق الخصوصية نحو حماية المعلومات المتعلقة بمسجلات الشخص المالية التي هي من صميم حق الخصوصية وهذا لا يحتوى عليها.^(١٧)

وبين "رجرد مرفي" مجال المعلومات الشخصية بقوله تلك البيانات التي يميز بها الشخص من الآخرين،^(١٨) هذا وتعريف "مرفي" غير مانع إذ توجد هناك عدة من البيانات يميز بها الفرد عن الآخرين لكنها لا تعتبر المعلومات الذاتية فمثلا كون الشخص سياسياً مشهوراً من البيانات التي تميزه عن الآخرين لكن هذه البيانات لا تعتبر من المعلومات المتعلقة لحق الخصوصية.

وإضافة إلى مشكلة تحديد مجال المعلومات الخاصة، نجد أن تعبير "السيطرة على المعلومات الخاصة" لم يبين المراد من السيطرة. نعم، لقد فصل بعض منظري القانون المراد بها لكن كلامهم منتقد من عدة وجوه؛ ففي كثير من الأحيان تطلق كلمة السيطرة في سياق حق الخصوصية ويراد بها أحد أنواع حق ملكية المعلومات وممن قال به Westin حيث اعتبر المعلومات الشخصية كممتلكات صاحبها الأمر الذي تنظر تفصيلاته في

(١٧) ينظر: Privacy — Charles Fried ص ٤٧٧.

(١٨) ينظر: Property Rights in Personal Information: An Economic Defense of Privacy —

Richard S. Murphy ، بحث منشور في Georgetown Law Journal : ٢٣٨١-٢٣٨٣،

١٩٩٦م.

القانون الضار Torts المتعلق بصيانة "التملك التجاري" commercial appropriation أي حماية قانونية لصور الأشخاص أو صور مشابهة لهم من استعمالها لمكسب تجاري.

والقول أن للأفراد حق الملكية في المعلومات المتعلقة بهم يرجع إلى الفيلسفي المشهور "جون لوك"، الذي يرى أن للأفراد حق الملكية في شخصياتهم و المكاسب المتولدة من عملهم.^(١٩) ولما كانت المعلومات الشخصية تتولد من شخصية الفرد فلا شك أنها ممتلكاته أي نحن كمؤلفي حياتنا ننتج المعلومات عندما تطورت شخصيتنا فنملك تلك المعلومات الصادرة.^(٢٠)

وأكدت هذا نظرية الفردية القائلة بأن أعمال الفرد وتاريخها تخص لموجدها فله اختيار في تعيين الأفراد للمشاركة معه فيها.^(٢١)

لكن من العسير أن نشارك القائلين رأيهم بأن ممارسة السلطة على المعلومات الذاتية هي كممارسة السلطة على الممتلكات إذ توجد فروق جوهرية بين المعلومات الذاتية و الممتلكات الذاتية منها:

أ — المعلومات تنتقل بسهولة، وإذا عرف الناس خيرا ما لا يمكن محوه من ذاكرتهم بخلاف الأشياء المادية فلصاحب الشيء نزعته من حيازة الآخرين.

ب — تُقتنى المعلومات — بخلاف الأشياء المادية — في ذاكرة الأفراد لا يحصى عددهم في نفس الوقت.

ج — تنتج المعلومات في كثير من الأحيان نتيجة علاقات الفرد بالآخرين الأمر الذي يجعل كل فرد يزاحم الآخرين في حق تملكها. وعلى سبيل المثال قضية Haynes v. Alfred

(١٩) Concerning Civil Government — John Locke، رقم البند: ٢٦ في ص: ٣٠، المطبوع في Great Books of the Western World، المجلد: ٣٥، Encyclopædia Britannica.Inc، شغاغو، ١٩٥٢م.

(٢٠) ينظر: Conceptualizing Privacy، ص ١١١٢.

(٢١) ينظر: المصدر السابق ص ١١١٣

A. Knopf, Inc.^(٢٢) التي تتعلق بكتاب "نيكولس" الذي يتكلم عن الحياة السياسية والاجتماعية للأفريقيين الأمريكيين الذين هاجروا من المدن الجنوبية إلى المدن الشرقية، وقد سجل مؤلفه فيه أحداث حياة السيدة Ruly Lee Daniels التي أوديت بإدمان المسكرات و الأنانية والسلوك المستهين من هيتز — زوجها السابق —. وهيتز رفع دعوى مدنية على المؤلف وصاحب المطبعة ادعى فيها إرتكابهما جريمة إفشاء المعلومات الشخصية Public disclosure of private facts tort واستدل على أنه أصلح حياته الماضية منذ زمن طويل وتأليف الكتاب وطباعته أدى إلى هدم حياته الجديدة التي قد بذل في تكوينها جهدا شاقا. ولكن المحكمة رفضت اعتبار هذه الفعلة اعتداء على حق الخصوصية مستدلة على أن القانون لا يحمي حق السمعة لشخص إذا كان الفعل هو نشر الحقائق الثابتة وإن كانت مشوهة له. وقضاء المحكمة وإن لم يشر إلى بيان الفرق بين المعلومات والممتلكات لكن القضية نفسها تدل على ذلك. فالمعلومات المتولدة من حياتهما الزوجية ليست ملكية أحدهما فحسب، بل كل من الزوجين يشتركان فيها. فكما كان لهيتز حق التصرف في معلوماته الشخصية كان للسيدة Ruly Lee Daniels حق أن تقص قصة حياتها أيضا لكونها متولدة منها.

ويعترض على هذا المفهوم أيضا لأنه يركز على اختيار الفرد، ويعتبره ركزا رصينا، الأمر الذي تنكره الحقيقة لأن عادات المجتمع وتقاليدته تشكل هذا الاختيار ويحدد مجال استعماله.

هـ — الشخصية (Personhood)

من الاتجاهات لبيان ماهية حق الخصوصية، اعتباره كأداة حماية الشخصية أو الشخصية (Personhood). وهذا المصطلح المبتكر عبارة عن حماية صفات الشخص التي يُتعدر إنقاصها منه. ويختلف هذا الاتجاه عن الاتجاهات الأخرى إذ أنه ينبنى على الطرف المبدئي لحق الخصوصية وهو حماية نزاهة الهوية أو الشخصية. ولم يستقل هذا الاتجاه عن الاتجاهات المسبقة له في إظهار أهمية حماية الخصوصية في حياتنا بل يشاركها في تعيين

(٢٢) 8 F.3d 1222 (7th Cir. 1993)

نواحي الحياة وتحديد المعلومات المحمية بحق الخصوصية. فما هي الشخصية وما جوانب حياة الشخص التي يحميها حق الخصوصية إذا؟ نقرأ الجواب على النحو التالي.

(أ) الفردية والوقار والاستقلال

قال Edward Bloustein الخصوصية تحمي الفردية من السلوك الذي يحط من قدرها كما تدافع عن الاعتداء عليها^(٢٣). وقال Jeffery Reiman أن حق الخصوصية يصون مصلحة الفرد في كونه وبقائه "شخصاً مستقلاً".^(٢٤)

كيف تحمي الخصوصية الفردية وتحافظ على المصلحة المنشأة منها؟ يرى Stanley Benn أنها تفعل ذلك بقيام مهمة تحرير الأفراد في ممارسة اختيارهم في أمور حياتهم، ويفصل "التحرير في ممارسة الاختيار" بقوله إن احترام ممارسة الفرد اختياره يعني احترامه حين يشغل نفسه في نشاط ذاتي وينتهك هذا بأدنى التداخلات كالمراقبة. ويواصل الكلام فقال: كون الشخص هدفاً للتفحص ومركز الانتباه الآخرين يؤدي إلى إنتاج شعور جديد يدرك الفرد نفسه فيه كالشيء الجامد القابل للإدراك، الأمر الذي يجعله راكداً في ممارسة أنشطة حياته ويؤدي هذا إلى تقييد حرياته بينما الخصوصية تحرره من التداخلات.^(٢٥)

فالتجسس والتفحص يضيقان مدى ممارسة اختيار الفرد وبالتالي يقيدان حرية الشخص الأمر الذي يحط من قدر الشخصية بخلاف حق الخصوصية فإنه يحمي مكانة الشخصية ومن ثم يمكن أن يُعرّف أنه مجموعة تلك الوسائل التي تمكن الفرد من ممارسة اختياره.

لقد ناصرت المحكمة العليا للولايات المتحدة مبدأ احترام الشخصية في إطار حق

(٢٣) Edward J. — Privacy as an Aspect of Human Rights: An Answer to Dean Prosser

Bloustein، New York University Law Review، ٣٩: ٩٧٣، ١٩٦٤م.

(٢٤) ينظر: Privacy, Intimacy, and Personhood — Jeffrey H. Reiman المطبوع في Philosophical

Dimensions of Privacy ص ٣٠٠، ٣١٤.

(٢٥) ينظر: Privacy, Freedom, and Respect for Persons — Stanley I. Benn، بحث منشور في

Philosophical Dimensions of Privacy ص ٢٢٧.

الخصوصية غير مرة في الأفضية المعروضة عليها.^(٢٦) ووصفت حق الخصوصية بأنه مصلحة حرية الشخص في تقرير بعض القرارات المهمة، كالقرارات المتعلقة بالزواج والولادة واستعمال وسائل منع الحمل وتربية الأولاد. هذا وقد فسرت المحكمة المذكورة تفسيراً واضحاً لأمر يستوعبها حق الخصوصية في قضية *Planned Parenthood v. Casey* ^(٢٧) فرأت أن هذه الأمور تشمل أهم المختارات/ الخيارات التي يختارها الشخص في حياته، مختارات ذات صلة وثيقة مع كرامة الفرد وحرية... ومن صميم الحرية: حق الشخص أن يحدد تصور ومعاني وجوده وعالمه وأسرار حياته ولا يمكن أن تلعب هذه التصورات دورها في تكوين شخصية الفرد إذا نشأت تحت قوة إلزامية للدولة. والخلاصة أن حق الخصوصية كما تصورته المحكمة العليا عبارة عن منع التدخل الدولي في الأمور الذاتية الجوهرية لتكوين الشخصية.

ويعترض على هذا الاتجاه بعدد من الاعتراضات أهمها:

(١) إن هذا الاتجاه يدور حول تكوين الشخصية وحماية كرامتها لكن شخصياتنا ليست في حقيقة الأمر من "الأشياء الخاصة البحتة" بل يوجد كثير من نواحيها التي نعرضها على الناس ونريد إظهارها أمامهم نحو العمل الفني الذي في كثير من الأحيان ينبعث من عمق شخصية الفنان ولا أحد يعتبر هذا العمل الفني وما تولدت منه من المولدات الفنية من الأمور المحمية بحق الخصوصية.

(٢) لقد قرر أصحاب هذا الاتجاه أن الخصوصية تحمي الشخصية من السلوك الذي يحط من قدرها، لكن في الحقيقة نجد عدة طرق أخرى تجرح الشخصية وتسيء إلى وقارها إلا أنها لا تتعلق بحق الخصوصية نحو عمل التساؤل وبيع الأعضاء لتحصيل النفع المادي فهي من الطرق المجرحة على للكرامة ولا دور لحق الخصوصية فيها.

(٢٦) ينظر علي سبيل المثال: *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965) و *Eisenstadt v.*

Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973) و *Baird*, 405 U.S. 438 (1972).

Planned Parenthood v. Casey, 505 U.S. 833 (1992). (٢٧)

(٣) حق الخصوصية في رأي أصحاب هذه النظرية عبارة عن منع التدخل الدولي في هوية الفرد وتشكيلها. لكن لا يمكن تطبيقها في حياتنا العملية. وذلك — كما بيّن Jed Rubenfeld — أن القوانين القاصدة لحماية حق الخصوصية تقنن وتعكس تلك الأمور والمفاهيم التي تبدو للدولة — لا للأفراد — مهمة لتكوين شخصياتهم، فالدولة تؤثر على اختيار الأفراد في تعيينهم الأمور والمفاهيم المهمة لتكوين شخصياتهم.

فتبين عدم صلاحية تطبيق هذه النظرية في حياتنا.^(٢٨) ومن هنا جاء Jed Rubenfeld بالنظرية الأخرى المقابلة لها نوردها فيما يلي:

(ب) مقاومة كليانية أو حذافية

يرى Jed Rubenfeld أن حق الخصوصية يحمي الفرد من التدخل الدولي في تحديد حياته بحذافيرها، فعرفه "بالحرية الأساسية من التحديد الدولي في جميع نواحي حياة الفرد بأسرها"^(٢٩) وأكد أن حق الخصوصية يدافع به الفرد الزحف الكلي أو قل — إن شئت — استيلاء (بمجرد عن السلاح) على حياة الأفراد.^(٣٠) وتتطلب حماية حق الخصوصية قانونا في المواقع التي تهدد الحكومة فيها بالاستيلاء على حياتنا دفاعا عن حملتها عليها.

وعلى الرغم من تبرير نقد Jed Rubenfeld للنظرية الشخصية فإن نظريته المطروحة واجهت عدة من الاعتراضات من أهمها:

إن نقد جد روبنفلد لنظرية الشخصية تمنعه من تخطيط مبدأ الشخصية، إذ تخطيطه — كما أثبت — يؤدي إلى الاستيلاء على حق الأفراد في تكوين هويتهم، بينما تعريفه لحق الخصوصية — الحرية الأساسية من التحديد الدولي لجميع نواحي حياة الفرد بأسرها" — يتطلب وجودا إيجابيا للشخصية المحمية من التحديد الدولي. وعند هجر تخطيط

(٢٨) ينظر: The Right of Privacy — Jed Rubenfeld ص ٧٨٢، بحث منشور في Harvard Law

Review، المجلد: ١٠٢، العدد: ٧٣٧، ١٩٨٩م

(٢٩) المصدر السابق ص ٧٨٤.

(٣٠) المصدر السابق.

تصور الشخصية ينهار حق الخصوصية في "الحق في ترك الشخص وحيدا" ومن ثم تتجه إلى نظرية Jed Rubenfeld تلك الاعتراضات التي وردت على "الحق في ترك الشخص وحيدا" ومن أهمها كونها غامضة.^(٣١)

نعم أن القوانين القاصدة لحماية حق الخصوصية تفرض رأى الحكومة في تحديد الأمور المهمة لتكوين الشخصية، فتزوح اختيار الفرد عن تكوين هويته لكن لا نغفل من الحقيقة الثابتة على أرض الواقع وهي أن حق الخصوصية يفرض على الدولة واجبين: أولهما — الواجب السلبي وهو عدم التدخل في شئون الفرد الذاتية.

والثاني — الواجب الايجابي وهو اتخاذ الوسائل المختلفة لحماية هذا الحق ومن أهمها تقنين القوانين المتعلقة بحمايته وتنفيذها.

ونظرية Jed Rubenfeld تركز على الأول دون الثاني فبدون وجود حماية الدولة من الواقعة القهرية والاقترام وانتهاك حرمة الملك بالقوانين المختلفة (القانون الجنائي و قانون الملكية والقانون الضار) لا تبقى إلا مساحة قليلة لممارسة حق الخصوصية. فتبين أنه ليست ممارسة كل أنواع السلطات الدولية ضارة.^(٣٢)

و— الألفة

ومن النظريات المشهورة لبيان حق الخصوصية إدراكه كنوع من أنواع الألفة. ولا يعترف أصحاب هذه النظرية بدوره المهم في تكوين الشخصية أو الفردية فحسب بل يقررون أهميته لإنشاء صلات الفرد مع الآخرين أيضا. وهذه النظرية ترى حق الخصوصية محتويا على بعض أنواع "الدنو المحدد" وتظهر فائدته — في رأي أصحابها — في تنمية الصلات مع الآخرين.

نعيش في المجتمع وننشأ الصلات مع الآخرين على مراتب ومستويات مختلفة باعتبار الألفة والقربة والصحة ونحرص على إبقائها بالنسبة لكل صلة مع الآخرين ولا يتصور

(٣١) ينظر: Conceptualizing Privacy، ص ١١٢٠.

(٣٢) Conceptualizing Privacy، ص ١١٢٠.

وجود هذه الصلات ولا تلك المراتب والمستويات إذا عزلنا عن حق الخصوصية. إذ يحتاج إنشاء صلات الألفة الساحة والزمن المحميين من النظرات المحدقة حتى يتمكن الشخص من إخبار صاحبه الحميم عن نفسه.^(٣٣) وهذه الأخبار سميت بالمعلومات المألوفة.

كيف نحدد ماهية المعلومات المألوفة؟

تعتقد Julie Inness أن للوصول إلى المطلوب طريقتين:

أولهما — النظر إلى السلوك والتصرفات والآداب.

والثانية — النظر إلى دوافعها.

ورأت أن الأولى لا تهتدي إلى المقصود لأن السلوك والتصرفات والآداب تفقد الثبات والدوام حسب الزمن والثقافات. وإنما هي دوافع الفرد — كما قرّرت — تحدد المعلومات المألوفة وتميزها عن غيرها.^(٣٤)

فعرفت الخصوصية بأنها "حالة الفاعل (صاحب الحق) التي يملك فيها الاختيار والتحكم على القرارات المتعلقة بأمور — تجلب مغزها وأهميتها من — محبته وعاطفته وميله."^(٣٥) وهذه القرارات تتعلق باختيار الفرد في الدنو إليه ونشر المعلومات المتعلقة به وأعماله.

وطرح جارلز فرائيد — معرّف الخصوصية بالسيطرة على المعلومات — نظرية الألفة حين قام بتعيين قيم الخصوصية و تحديد المعلومات لابد من ممارسة السيطرة عليها. فيرى أن الألفة هي مشاركة الآخر في المعلومات المتعلقة بتصرفات الفرد و اعتقاداته وانفعالاته التي لا يشارك فيها أحدا ابتداء. وتولد من هذه المشاركة موارد الأخلاقية التي تنفق على إنشاء وتقوية الصداقة والمحبة^(٣٦). وإلى هذا ذهب جيمز ريجلز حيث أدعى أن قيمة

(٣٣) Conceptualizing Privacy، ص ١١٢١.

(٣٤) ينظر: Privacy, Intimacy, and Isolation — Julie Inness، ص ٧٦ و٧٧.

(٣٥) المصدر السابق: ص ٩١.

(٣٦) An Anatomy of Values: Problems of Personal and Social Choice — Charles Fried، ص

١٤٢، Harvard University Press، Massachusetts، ١٩٧٠م.

الخصوصية تظهر في إنشاء الصلات. إذ العبور إلى شخصيتنا والمعلومات المتعلقة بنا مشدودان بصلاحياتنا للإنشاء والمحافظة على صلاتنا الاجتماعية مع الأفراد الآخرين شدًا وثيقًا.^(٣٧) والخلاصة أن المعلومات المألوفة عندهما: هي تلك المعلومات التي لا يريد الفرد إظهارها إلا لشرذمة من الناس.

لكن جيفري ريمان لم يرض عمًا ذهبًا إليه من بيان حدود المعلومات المألوفة حيث يرى أن حدودهما أغفلا عنصر "العناية" الذي يلعب دوره الأساسي لتمييز المعلومات المألوفة عن غيرها. أحيانا — قال موضحا مقاله بالمثل — يخبر الشخص مُحلّله النفسي Psychoanalyst عن أشياء يكره إظهارها لصديقه الحميم أو محبوبه لكن لا تعتبر هذه العلاقة القائمة بين المريض و مُحلّله النفسي "علاقة الألفة" فما المفقود منها؟ ألا إنما المفقود هنا نوع خاص من العناية الذي لا يجعل الصلة شخصية فحسب بل مألوفة كذلك.^(٣٨)

وهذا الاتجاه كالاتجاهات السالفة لم يعصم من ورود الاعتراضات عليه ومفادها أن هذه النظرية ذات حدود ضيقة لم تحط إلا ببعض مظاهر حق الخصوصية فهي تركز في بؤرته على الصلات الذاتية بين الأفراد والمشاعر المتولدة منها، نعم الخصوصية تساعد في تنمية الحنان والمحبة والثقة لكن ليست هذه الأمور من مقاصدها الحتمية، وتوجد هناك أمور مستوجبة الخصوصية فيها لكنها غير داخلية في الألفة فالمعلومات المتعلقة بمواردنا المالية من أحد الأمور المحمية بحق الخصوصية ولا تتعلق بالألفة أدنى علاقة وكذلك أصبحت قواعد المُعطيات الحاسوبية من أهم تحديات حق الخصوصية لكنها لا تؤثر في صلات القربى.

المطلب الثاني: المذهب الثاني واتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

لقد تبين فيما مضى أن التعريفات السالفة وإن توسعت في شرح عدة آفاق من حق الخصوصية وفسرت معاملة و أبعاده المتعددة وتضمنت لمحات باصرة عديدة لكنها مع كل

(٣٧) Why Privacy is Important، لـ James Rachels ص ٢٩٣ بحث منشور في كتاب: Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology.

(٣٨) Privacy لـ Jeffrey H. Reiman ص ٣٠٥، بحث منشور في المصدر السابق.

هذه الميزات لا يعصم أحد منها من مواجهة الاعتراضات لاسيما باعتبار الانعكاس والاطراد. ومن هنا ادعى بعض من المنظرين أن ماهية حق الخصوصية لا تدرك مستقلة بذاتها لأن حق الخصوصية عبارة عن مجموعة من الحقوق الممتدة بعضها فوق بعض. وفي تعين هذه الحقوق التي يُبنى عليها حق الخصوصية آراء أهمها ما يأتي:

رأت السيدة Judith Thomson — إحدى القائلين به — أن حق الخصوصية مشتمل على:

"الحق أن لا يُرى" و"لا يُسمع" وادعت أن هذا الحق شبيه بحق الملكية.^(٣٩) أي كما أن حق الملكية مكوّن من عدة حقوق كحق بيع الرقبة واستغلاله بعدة طرق، كذلك حق الخصوصية.

وقال Jerry Kang أن الخصوصية مكونة من ثلاث مجموعات متداخلة:

أولاً- الساحة المحسوسة Physical Place أى الساحة التي توقي فيها العزلة من النظرات والاشارات.

ثانياً- الاختيار أى تمكين الفرد من تقرير القرارات المهمة.

ثالثاً- التحكم في تنظيم المعلومات الذاتية أى اختيار الفرد في تعيين طرق الحصول عليها ونشرها واستعمالها.^(٤٠)

قالت ديكويو: الخصوصية تحتوي على ثلاث مطالبات قانونية:

خصوصية المعلومات و خصوصية الاقتراب وخصوصية الإظهار أو التعبير، وفصلت بأن خصوصية المعلومات تتعلق بسيطرة المعلومات الذاتية وخصوصية الاقتراب تساوي

(٣٩) The Right to Privacy، لـ Judith Thomson، ص ٢٨١، بحث منشور في Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology.

(٤٠) Information Privacy in Cyberspace Transactions لـ Jerry Kang ص ١٢٠٢، بحث منشور في المجلة: Standford Law Review، المجلد ٥٠، العدد ٤، ١٩٩٨ م.

"الاقتراب المحدد من النفس" وخصوصية التعبير تحمي عالمه الذي يفصح الفرد فيه عن هويته وشخصيته بالمحادثة والأنشطة.

فتبين منها أنها وحدت ثلاث نظريات لتكوين نظرية الخصوصية:

أولاً: التحكم في المعلومات الشخصية.

ثانياً: التقارب المحدد من النفس.

ثالثاً: الحماية الشخصية.^(٤١)

وهذا المذهب وإن حاول أصحابه الوصول إلى بيان ماهية حق الخصوصية عن طريق الجمع، لكن محاولاتهم قاصرة، إذ أنهم لم يبينوا المطلوب المتعلق ببيان ماهية الحق المذكور، وإنما قاموا بإبراز الوحدات التي يتكون منها حق الخصوصية وهذه الوحدات تحتاج إلى الإيضاح والبيان، حتى يتبين ماهيته بأكمله الوجه.

المطلب الثالث: المذهب الثالث وإتجاه أصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية

يرى أصحاب هذا المذهب أن محاولات تحديد حق الخصوصية لا تأتي بجدوى ما، ولا نستطيع أن نتقدم خطوة — في اكتشاف معالم حق الخصوصية، وإدراك أبعاده، ومعرفة قضاياها التي تظهر عند تطبيق هذا الحق في حياتنا العملية — إلا أننا نترك هذه المحاولات، وبدلاً منها، ننتقل إلى استعراض وظائفه. ذلك بأنه — كما قال Lucas D. Inrona — "الخصوصية (أو عدمها) وإن يسهل ادراكها عند الاستعراض لكن وضع تعريف لها أمر لا يخلو من الصعوبة. ولقد تبين (مما سبق) أن أحداً لم يأت بتعريفها إلا وقد واجه تعريفه أموراً مضادة (منتقضة له)... وعلى الرغم من إيجاد المحاولات والمناقشات الجادة حول هذا

(٤١) ينظر Judith Wagner — In Pursuit of Privacy: Law, Ethics, and the Rise of Technology

DeCew ص ٧٥، Cornell University Press، نيو يورك، ١٩٩٧.

الأمر منذ ١٩٦٠م، لما نجح في الحصول على تعريف عام لحق الخصوصية يحظى بقبول الجميع.^(٤٢)

وأكد دينيل سالو Daniel J. Solove أنه ينبغي لنا أن نركز في بؤرة الأمر على شكليات حق الخصوصية وأوضاعه المختلفة، فتتعرف على ما تظهر في — شكلية أو وضع — الأمور المتشابهة و الأمور المتفرقة، ونترك المحاولات التي تجري للإتيان بتعريف دقيق لحق الخصوصية. قال: "علينا أن نعمل كرسام الخرائط، فنخطط أولاً مناطق الخصوصية عند فحص المسائل الجزئية المتعلقة بحالة كائنة بدلا من موافقة كل حالة مع الحدود الموضوعية قبلها".^(٤٣)

وسمي هذا المنهج لبيان ماهية الخصوصية بمنهج عملي (منهج برجماتي Pragmatic approach) القائل بأن الكليات لا تساعد فهم مدلولات الألفاظ والظواهر والنظريات بل إنما هي الأوضاع الجزئية المختلفة التي تبيّن ماهية الشيء وتحدد مجاله وقد لا نستطيع أن نستنبط من هذه الجزئيات "الكلية" التي تربط هذه الجزئيات تحت عنوان واحد.

وهذا المذهب وإن كان مبنيًا على الحقائق الموجودة على أرض الواقع لكنه يجعلنا فاقدًا مركز و طيد لحل القضايا المتعلقة بحق الخصوصية حيث نجد أنفسنا أمام كل قضية حائرين بين : هل هذا الأمر يدخل تحت حق الخصوصية أو لا يدخل؟. قالت Julie Inness " ... وأمام هذه الحالة غير المرتبة، يمكن أن نحاول — في أول وهلة — الفرار من إتيان التعريف [أي تعريف الخصوصية]، سائلين هل نحتاج في حقيقة الأمر إلى تعريف جامع للخصوصية (أم لا)؟. نعم قد نميل إلى هذا الفرار لكنني أعتقد أن الاسترسال في محاولة بيان ماهية الخصوصية يعرض القانون للإرتباك والإضطراب ويسلم المصالح الناشئة عن حق الخصوصية للضياع. يؤدي إلى مُعانة الخسران الطائل. إذا أردنا أن نتحشا عن: امتداد هذه

(٤٢) Lucas — Privacy and the Computer: Why We Need Privacy in the Information Society

D. Intra D. Intra ص ٢٦١، بحث منشور في Metaphilosophy، المجلد: ٢٨، العدد: ٣، المطبعة: Blackwell Publishers، أكسفورد، ١٩٩٧م.

(٤٣) Conceptualizing Privacy، ص ١١٢٦.

الفكرة المُتملّصة — أكثر مما ينبغي — إلى جوانب كثيرة متعلقة بحياتنا، أو عن انكماشها حيث لا تحتوي على جوانب حياتنا إلا قليلاً، فلذا يجب علينا أن نفهم ماهيتها".^(٤٤) وفي نهاية المطاف، يمكننا أن نسجل هنا أهم النتائج التي انتهى إليها هذا المبحث على النحو الآتي:

(١) إن للخصوصية علاقة وثيقة بالمجتمع ولا نبالغ إذا قلنا: إنه لا معنى لحق الخصوصية إذا كان الشخص يعيش منفرداً ولا تظهر القضايا المتعلقة بالخصوصية إلا بتفاعل الأفراد.

(٢) حق الخصوصية، وإن لم تتفق كلمة أصحاب القانون على تعريفه الدقيق، واعتراض على جميع التعريفات المذكورة باعترافات عديدة لكن كل ذلك لا يبرر القول بهجر محاولة إتيان تعريف صحيح لحق الخصوصية؛ وذلك لأنه توجد هناك حاجة ملحة إلى بيان ماهيته التي: تميّزه عما عداه، ويلجأ إليها عند تحرير المسائل القانونية المتعلقة به.

(٣) يجد المتأمل في المذهب الأول أن لأصحابه في بيان ماهية حق الخصوصية أربعة مرتكزات:

- (أ) تحديد الاقتراب إلى الشخص أو عالمه الذاتي.
 - (ب) سلطة صاحب الحق في تنظيم علاقاته المتعلقة به.
 - (ج) مظهر من مظاهر كرامة الإنسان.
 - (د) احدي أدوات حماية الشخص عن التفحص أو التعرض للآخرين.
- (٤) الخصوصية تتعلق بالعالم الذاتي؛ وأما تعيين الأمور الذاتية والأشياء الخاصة، فهي التي يعينها المجتمع والتقاليد السائدة فيه.
- (٥) مطالبة حماية الخصوصية تعني مطالبة التمكين من العالم الذاتي المحمي من تداخلات ونظرات الآخرين.

(٤٤) ينظر: Privacy, Intimacy, and Isolation ص ٣.

٦) من الطرق الفعالة لحماية حق الخصوصية: التحكم في المعلومات، والتمكين من الساحة المحمية من نظرات الآخرين، وقدرة الفصل في الأمور الذاتية والتحكم في العبور إلى العالم الذاتي.

الفصل الثاني

لمحات تاريخية عن نشأة حق الخصوصية وتطوره

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: نشأة حق الخصوصية وتطوره في المجتمعات الغربية

المبحث الثاني: حق الخصوصية على صعيد الولاية المتحدة

المبحث الأول

نشأة حق الخصوصية وتطوره في المجتمعات الغربية

يوحى تاريخ تطور مفهوم الخصوصية إلى أنه لم يكن هناك فكرة ذات بال عن هذا الحق في المجتمعات الغربية قبل القرن الثامن عشر الميلادي.

وبالنسبة للقانون الإنجليزي — القانون السائد في المملكة المتحدة —، فنرى أنه وإن أقر عدة جوانب من حق الخصوصية منذ مئات سنين، لكنه لم يكن معترفاً بوجوده "كحق مستقل" عن الحقوق الأخرى إلا بعد تشريع قانون حقوق الإنسان (Human Rights Act) وذلك في أكتوبر عام ٢٠٠٠م. نعم إن القانون العادي الإنجليزي (Common Law) كان — ولا يزال — يحمي بعض المصالح الناشئة من حق الخصوصية، لكن تلك الحماية كانت عرضية دون أصلية. وعلى سبيل المثال، أن القانون يحمي الأفراد من الإساءات (Torts): "التعدي على الاملاك" (Trespass) و"التشهير" (Defamation) و"إخلال الثقة" (Breach of Confidence) لكن الإعانة القانونية في هذه القضايا تكون لأجل التدخل في الممتلكات، والاعتداء على السمعة، ومقتضيات العقد؛ لا لأجل الإعتداء العكس على الخصوصية، وسيأتي الكلام بالتفصيل في مواضع. وأورد فيما يلي أهم المراحل التي مر بها حق الخصوصية القائم على وضعه الراهن، وذلك على النحو التالي

حق الخصوصية في العصور القديمة

إذا أحلنا النظر في تاريخ القانون الإنجليزي — باحثين عن المراحل التي مر بها حق الخصوصية — ظهر لنا أن حق الخصوصية كان جزءاً من أجزاء حق الملكية، ولم يكن يتمتع بوجوده المستقل، ولذا نرى أن الأقضية التي تتعلق بانتهاك الخصوصية، كانت تحكم حسب القواعد القانونية المتعلقة بالممتلكات وتندرج تحت العنوان "الاعتداءات على الملكية (Trespass)

ومن الأمور التي يقطع باليقين أن مصدر حق الخصوصية الأصلي هو الشعور بقُدسية

المسكن، ووجود القاعدة القانونية "دار كل شخص هي معتصمه الأمان"^(١) منذ القدم يدل على أهمية خصوصية المساكن. غير إن الشعور بأهمية حرمة المساكن لم يكن مظهرا على مستوى الشعب حتى القرن الثامن عشر الذي شهد مقاومة الشعب ضد إصدار "أوامر التفتيش"(Warrants). ولقد أثرت هذه المقاومة تأثيرا بارزا على النظام القانوني الأمريكي القائم على القانون الإنجليزي العام. وسيأتي تفصيله فيما بعد بإذن الله.

هذا بالنسبة خصوصية البيت، وأما بالنسبة خصوصية أفراد البيت في داخل بيوتهم، فلم يكن الغرب — كما صرح بعض الكتاب الغربيين — مدركا معناه حتى غاية القرن التاسع عشر، قال "كودكن" (Godkin) — أحد الكتاب المشهورين في القرن الثامن عشر — في مقاله "حقوق المدنيين": "إن الخصوصية بوضوح، إنتاج جديد، وهي — في الحقيقة — أحد مظاهر ترف الحضارة التي لم يسع إليها الناس في الماضي فحسب، بل لم تكن معروفة في المجتمعات البدائية والهمجية. إن بيوت أسلافنا — انجلو سيكن — القديمة كانت عبارة عن غرفة كبيرة فقط التي تستعمل للطبخ والأكل وينام فيها السيد والسيدة مع الخدام."^(٢)

تأثير الثورة الصناعية على مفهوم حق الخصوصية

وفي أواخر القرن التاسع عشر شهد الغرب الثورة الصناعية، وهذه الثورة — التي بدأت في البريطانية وإمتدت إلى سائر الغرب في السنوات التالية — أحدثت التغييرات الجذرية في مجالات الحياة برمتها. وإثر هذه الثورة بدأت الطبقة الوسطى تنمو، وأصبحت الإمكانيات لشراء البيوت الكبيرة متوفرة لكثير من الناس، فطفق الناس يدركون ضرورة وجود مساحة خاصة بهم في داخل البيت التي لا يسمح الدخول لإفراد الأسرة فيها إلا بالإذن. فقد صارت المسألة الآن بمثابة الفردية الخاصة، حيث يفترض الناس أن ما يفعلونه خارج ساحة الحياة العامة لا شأن لأحد غيرهم. فليس للحكومة، أو لوسائل الإعلام، أو

(١) وتعبر هذه القاعدة بـ "*Domus sua cuique est tutissimum refugium*"

(٢) E. L. Godkin، The Rights of the Citizens, IV- To His Own Reputation، ص ٦٥ بحث

منشور في المجلة Scribner's Magazine، يوليو — ديسمبر، ١٨٩٠.

لأي فرد آخر بالواقع أي شأن في معرفة خصائص حياتهم الخاصة.^(٣)

الصحافة الصفراء وحق الخصوصية

وفي أواخر القرن التاسع عشر ظهرت الصحف اليومية، وسرعان ما اكتشف ناشروها أن الطبقات الفقيرة تحب القراءة عن الحياة الذاتية للأغنياء والمشاهير لاسيما إذا كانت حاملة نقاط الضعف لحياتهم. فأصبح الصحفيون يصطادون الفضائح والأخبار المحرقة والأراجيف، الأمر الذي تعرض لكثرة الإغارات على الحياة الذاتية للشعب. وهذا العصر سماه التاريخ بعصر الصحافة الصفراء (Yellow Journalism). وإلى جانب هذا فإن الاختراعات التكنولوجية مثل آلات التصوير الرخيصة، وشرائط المسجلات الخ سمحت للناس بمشاهدة ما في داخل بيوت الآخرين والتطفل بمراقبة شؤونهم.

وهذه الاعتداءات الصحافية والتكنولوجية على حریم الحياة الخاصة دفعت محامين شاين من بوسطن — "صامويل د. وارن" (Samuel D. Warren) و"لويس د. برانديز" (Louis D. Brandies) — إلى عرض اقتراح جعل حق الخصوصية "حقا مستقلا" من الحقوق الأخرى وذلك في مقالهما المسمى بـ (The Right to Privacy) "حق الخصوصية" لسنة ١٨٩٠.^(٤) وعاضدا فيه اقتراحهما بأن القانون العام الانجليزي لا يزال يتغير ويوسع أبعاده لتلبية متطلبات المجتمع التي تستمر أن تظهر نتيجة التغييرات في المجالات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية. ومن الأمثلة التي ذكرها المؤلفان لهذا التغيير القانوني أن صيانة "حق الحياة" (Right to Life) كانت تعني في القانون: الحماية من "الضرب المبرح غير المشروع" (Battery)، ثم — بعد التقدم — توسع مفهوم حق الحياة، وصار المراد منه حق "التمتع بالحياة" وذلك حين اعترف القانون بطبيعة الإنسان الروحانية وعواطفه وتفكيره. وبناء على هذا الإقرار، إعتبر القانون المحاولة المجردة لضرب الإنسان "جريمة مستقلة" عن ضربه بالفعل وسمى هذه الجريمة بالإعتداء البسيط (Assault). وبعد الزمن الطويل، إعتبر

(٣) ينظر: Conceptualizing Privacy ص ١١٤٠.

(٤) ونشر ذلك المقال في المجلة: Harvard Law Review العدد: ٥/٤، ١٨٩٠م، وهذا البحث منشور

في كتاب: Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology، من ص ٧٥ إلى ١٠٤.

القانون بحق حماية الشخص من الضوضاء والروائح الكريهة والغبار والدخان والإهتزازات،
فقننت القوانين المتعلقة بالمضيقات (Nuisance).

وأشار المؤلفان إلى أن مفهوم الملكية قد مر على مثل هذه الأطوار من التطورات وبيّنا
بأنه كيف توسع المراد من "الممتلكات" ليشمل "الأشياء غير الملموسة" بعد إن كانت
عبارة عن أرض الشخص ومواشيه فقط.^(٥)

وبعد بناء هذه الأرضية، عرج المؤلفان إلى ضرورة وضع حق الخصوصية كحق مستقل
كي يشمل القانون الأشكال الجديدة التي ولدتها الثورة الصناعية بقولهما: "لقد غزا
المصوّرون الفوريّون والمؤسسات الصحفية الفناء المقدس للخصوصية وللحياة البيئية؛ كما
أن العديد من الأدوات الميكانيكية تهدّد بإثبات التنبؤ القائل "إن ما يُهمس في الحجرات
الصغيرة سوف يذاع على سطوح المنازل".^(٦)

وعلى الرغم من أن فقهاء القانون وغيرهم ناقشوا هذا الاقتراح، لكن لم يحدث شيء
يذكر في حينه. فقد كان الشعب لا يعلم الفوارق والتغيرات التي أحدثتها التكنولوجيا في
حياته ولم يكن قد أدرك بعد إلى أي حدّ تسمح هذه التكنولوجيا اقتحام الحياة الخاصة
الحديثة.

لقد تعارف حق الخصوصية بطليعة جديدة وهي حماية المراسلات وذلك حين أصبحت
الخدمات البريدية متوفرة للشعب وظهرت الخدمات الهاتفية، ولعل من أهم الوقائع بهذا
الصدد هو قرار المحكمة الأمريكية المتعلق بقضية "أولمستيد ضد الولايات المتحدة"
(Olmstead v. United States)^(٧) وسيأتي تفصيلها في مباحث حفظ المراسلات إن شاء
الله.

(٥) المصدر السابق: ص ٧٥ وما بعدها.

(٦) "The Right to Privacy"، لـ "صامويل د. وارن" و"لويس د. برانديز"، ص ٧٦.

(٧) القضية: Olmstead v. United States, 277 U.S 438 (1928)، المطبوعة في كتاب The Right to

Privacy: Essays and Cases لـ P. Allan Dionisopoulos و Craig R. Ducat ، المطبعة: West
Publishing Co.، St. Paul, Minn. ١٩٧٨ م.

حق الخصوصية على صعيد القانون الدولي

لقد شاهد تاريخ القانون الدولي التطورات الرئيسة بعد أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها. وأما على صعيد حق الخصوصية فنرى عديدا من المعاهدات والاتفاقيات والاعلانات تعترف به، فالاعلان العالمي لحقوق الانسان عام ١٩٤٨ يفصح عن حماية الأماكن والاتصالات حيث جاء في المادة ١٢

" لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته. ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات".^(٨) ونجد أن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية^(٩) والعهد الدولي لصيانة حقوق العمال المهجرين وأفراد عائلتهم^(١٠) واتفاقية الأمم المتحدة لحماية الطفولة وغيرها تتضمن حمايته كذلك.^(١١)

أما على المستوى الاقليمي فالعديد من الاتفاقيات اعترفت بحق الخصوصية ونظمت قواعد حمايته كما هي الحال في الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات

(٨) ونصها بالانجليزية:

No one should be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks on his honour or reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interferences or attacks

(٩) المادة: ١٧، ونصها:

1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.
2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks

(١٠) المادة: ١٤، ونصها:

No migrant worker or member of his or her family shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his or her privacy, family, home, correspondence or other communications, or to unlawful attacks on his or her honour and reputation. Each migrant worker and member of his or her family shall have the right to the protection of the law against such interference or attacks.

(١١) المادة: ١٦، ونصها:

1. No child shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his or her privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his or her honour and reputation.
2. The child has the right to the protection of the law against such interference or attacks

الاساسية، روما العام ١٩٥٠) The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms) وهذه الاتفاقية قد انشأت المفوضية الاوروبية لحقوق الانسان (European Commission of Human Rights) والمحكمة الاوربية لحقوق الانسان (European Court of Human Rights) لمراقبة تطبيقها. وسيأتي الكلام عن هذه الاتفاقية في موضوعها.

حق الخصوصية بمثابة حرية اتخاذ القرار

وفي الستينات من القرن الماضي الميلادي ظهرت طليعة جديدة في مبدأ حق الخصوصية وسرعان ما أصبحت من أهم أبعاده. وهذه الطليعة ظهرت بكل وضوح في قضية "جرسولد ضد كوناتيكت" (Griswold v. Connecticut)^(١٢) وتتعلق بحرية فصل القرار في الأمور الذاتية. وخلاصتها أن استخدام وسائل المنع للحمل، والتحريض عليها ونشر المعلومات بشأنها وإن كانت محظورة قانونا في ولاية كوناتيكت — الأمريكية — منذ القرن الثامن عشر، لكن تجاهل الناس وعدم الرقابة الحكومية على هذه الجريمة أدا إلى انتشار هذه العمليات المحظورة.

وفي الستينات أقنعت مجموعة من مانعي الحمل حكومة كوناتيكت بمقاضاة عيادة طبية التي تديرها "جمعية الأبوة المنظمة" (Planned Parenthood League) حيث إنها كانت توزع معلومات حول تحديد النسل وكذلك الوسائل المستخدمة لأجله.

ومع أن القضية لم تتعلق ببيت خاص لشخص أو الأشياء الموجودة فيه فإن المحكمة طرحت السؤال: هل يريد الناس أن تتدخل الولاية في قراراتهم الخاصة الحميمة التي تتعلق بتنظيم الأسرة؟ كان الجواب الصريح: كلا، لأن ذلك كان شأنًا خاصًا، وقرارًا خاصًا ليس للولاية أن تتدخل فيه.

وقال القاضي دوغلاس (Douglas) معلنا إلغاء قانون الولاية بشأن تحريم توزيع المعلومات المتعلقة بتحديد النسل والوسائل لاستخدامه: "إن حق الخصوصية، وإن لم يُذكر صريحا في القانون، يتمتع بالحماية الدستورية التي أعلنها القاضي برانديز قبل جيل من

القضية: Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965).

(١٢)

الزمن." (١٣)

المؤتمر النوردك العالمي لفقهاء القانون المتعلق بالخصوصية

ولعل من أهم المحاولات لضبط نطاق حق الخصوصية، ومظاهره هي: ما انتهت إليه المؤتمر النوردك المتعلق باحترام حق الخصوصية المنعقد في ١٩٦٧م، بستاك هوم (Stockholm) ومن أهم ما قرر هذا المؤتمر

حق الخصوصية هو الحق أن يترك الشخص وحيدا يعيش حياته بدون التدخلات إلا ما لا بد منها في المستوى الأدنى، ومن هذا المنطلق فإنه يشمل — توسعا —:

حق الفرد أن يعيش حياته محمية من:

(أ) التدخل في حياته الذاتية والأهلية والبيئية

(ب) التدخل في سلامته الجسدية، الذهنية، أو التدخل في حريته الاخلاقية والذهنية

(ج) الإعتداء على كرامته وسمعته

(د) جعله في مكانة زائفة

(هـ) البوح بأسراره المخرجة المتعلقة بحياته الخاصة

(و) استعمال اسمه، أو هويته، أو تمثيله (بدون إذنه)

(ز) التجسس والتطفل والمراقبة والمحاصرة

(ح) التدخل في مراسلاته

(ط) الإستعمال السيء لمراسلاته الذاتية، سواء كانت شفوية أو كتابة.

(ي) إفشاء المعلومات التي أسرها [إلى الآخر] أو حصل عليها في حالة كونه

مؤتمنا بحكم المهنة. (١٤)

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) ينظر الملحق (K) بتقرير لجنة ينكر (Younger Committee Report) ص ٣٢٧.

حق الخصوصية وتطور حماية المعطيات الحاسوبية (Data Protection)

مرة أخرى هدد التكنولوجيا — وفي هذه المرة عن طريق الكمبيوتر والوسائل التي يستخدم فيها — الخصوصية بإلغاء قدرة الناس في السيطرة على المعلومات الخاصة بهم. أما كيف مكن من هذا؟ نضرب هنا مثالا واحدا يتضح به المقال. يتعاقد كثير من الناس في أوروبا وعلى الخصوص في الولايات المتحدة عقد التأمين الصحي مع الشركات الخاصة، ومحاسبة نفقات خدمات الأطباء تفرض عليهم إملاء استمارات تسجل فيها طبيعة المرض، وما قدمت من الوسائل- الأدوية أو الجراحة- لأجل معالجته. ثم تسجل المعلومات المذكورة في الكمبيوتر، ومع مرور الزمن، يصبح هذا التسجيل محتويا لمعلومات كثيرة عن الأفراد الذين لا يحصى عددهم. والسؤال الذي يطرح هنا هو: من يملك هذه المعلومات؟ أملكه مريض لأن المعلومات المسجلة تتعلق به أو الشركة مالكة لها إذ هي قامت بعمل التسجيل؟ أو الحكومة لأن من واجباتها القيام بتوفير الخدمات الصحية لشعبها؟ فكل منهم يزاحم الآخر في دعوى التمليك، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى لا ينكر أحد قيمة المعلومات المسجلة، فشرركات صناعة الأدوية- على سبيل المثال- دائما وراء البحث عن المرضى المحتاجين لمنتجاتها، كما أنها مستعدة لدفع الثمن الغالي لشراء المعلومات المسجلة، فإذا نجحت كان لها حق التصرف فيها فلها أن تبيع ولها ان تستعملها لتشهير منتجاتها، والذي يحصل أخيرا هو انتشار المعلومات المتعلقة بالمريض لا يريد افشاءها وخاصة إذا كانت المعلومات تتعلق بأمراضه الجنسية.

ونجد أن أول معالجة تشريعية في حقل حماية البيانات والمعلومات المسجلة في المعطيات الحاسوبية كان في "هيس" بالمانيا عام ١٩٧٠، ثم سنت السويد قوانين وطنية لأجلها عام ١٩٧٣، ثم الولايات المتحدة عام ١٩٧٤، ثم المانيا على المستوى الفدرالي عام ١٩٧٧ ثم فرنسا عام ١٩٧٨ وسنعود الى الاستعراض التفصيلي للتدابير التشريعية في هذا الميدان إن شاء الله.

المبحث الثاني

حق الخصوصية على صعيد المملكة المتحدة

وبجانب ما ذكرنا من أهم المراحل التي مر بها حق الخصوصية في المجتمعات الغربية على العموم، نأتي إلى بيان وضعه التاريخي والحالي على صعيد المملكة المتحدة لكي نعرف موقف القانون البريطاني من حق الخصوصية وتأثير تطوراته — على صعيد المجتمعات الغربية و الدولية — عليه.

وبالنسبة للمملكة المتحدة، فرى أن القانون البريطاني — القانون العادي أو القانون النصي — لم يكن ليعترف بحق الخصوصية كـ "حق مستقل" حتى قن البرلمان الانجليزي قانونا سُمي بـ "قانون حقوق الإنسان" (Human Rights Act) وذلك في أكتوبر عام ٢٠٠٠م. نعم أنه كان (ولا يزال) يوجد بعض القواعد القانونية المتبعثرة تحمي بعض المصالح المتعلقة بحق الخصوصية، ولكن هذه الحماية القانونية لم تكن مباشرة، وفي هذا الصدد ذكر هالزبري (Halsbury) عدة من الأفضية يظهر فيها تقرير المحاكم الإنجليزية لحماية الخصوصية ومع ذلك وصل في نهاية المطاف إلى "أن الشخص — في القانون الانجليزي — لا يعتبر مرتكب أيّ إساءة مدنية (Tort) بانتهاك خصوصية الآخرين بدون مبرر"^(١)، أما المواقع التي تظهر — في بداية الأمر — صلاحية القانون الانجليزي لحماية المصالح المتولدة من الخصوصية، فقد ذكر هالزبري أنه "لو أن المحلات اليومية تطبع المعلومات المتعلقة بحياة الشخص الماضية المدنسة بسوء النية، يستطيع الآخر — حسب المادة الثامنة من قانون اصلاح المجرمين الصادر عام ١٩٧٤م — أن يحاكم أصحابها على

(١) Halsbury's Laws of England، Lord Hailsham of St. Marylebone، ٦٣١/٤٥،

Butterworths، لندن، الطبعة الرابعة: ١٩٨٥م.

إرتكابهم إساءة الإهانة والتحقير (Defamation)، كما أن القانون يمنع الآخرين من دخول بيت الشخص لتثبيت آلات التنصت ويعتبر هذا الفعل من باب إساءة "التدخل التعسفي" (Trespass).^(٢) وحكم في قضية "وليمز ضد سيتل" (Williams v Settle)^(٣) لو أن المصور قام ببيع الصور التي التقطها في حفلة الزواج للشخص المشهور، فيستطيع هذا أن يمنع المصور — بموجب حقه في الطباعة — من بيعه، كما أن القانون يحمي الفرد من الإزعاج بالاتصالات الهاتفية المستمرة.

لكن بعد الإمعان في النظر — كما نبه هالزبري — يتبين أن الحماية المقررة في هذه القضية كانت لأجل حقوق أخرى لا لحق الخصوصية. نعم، إن القانون في هذه المواضع حمي بعض المصالح المنشأة من حق الخصوصية لكن كانت هذه الحماية عرضية لا أصلية. فممنع نشر الحقائق المتعلقة بالحياة المدنسة — في الحقيقة — يحمي شخصية المجرم ووقاره، لأنه قد لقي العقاب القانوني على ما يستحقه بناء على مقترفاتة المخالفة للقانون، ونشر حقائق حياته المدنسة ما هي إلا الزيادة على العقوبة المقررة فلا جرم أن له حق منع نشرها، وكذلك منع الدخول في البيت لتثبيت آلات التنصت، وعن نشر الصور كان — في الأصل — لأجل حماية حرمة الملك، وأما الحماية من الإزعاج بالاتصالات الهاتفية فكانت من باب رفع المضايقات.

تلك القضية، وإن ظهر فيها بعض ملامح حماية القانون لحق الخصوصية، إذا كانت فاقدة الإساءة الأصلية (انتهاك حرمة الملك، إيجاد المضايقات الخ) لم تتمتع هذه المصالح المنشأة من حق الخصوصية بحماية قانونية، إذ الفرع ينتفي بانتفاع الأصل. فلذا نرى أن المحاكم الإنجليزية قررت في قضية أخرى: أن فعل طيران الطائرة فوق بيت المدعي لأجل التقاط صور بيته لم يزره القانون لأجل ارتكاب الإعتداء على حق الخصوصية، لأن المدعي عليه لم يتعدى على الملك؛ كما رأت أن فعلة تصوير المعمولات في غرفة النوم بألة التصوير المقربي عُريت عن المنع القانوني لأنها لا تدخل في المضايقات المادية؛ وكذلك

(٢) المصدر السابق.

(٣) Williams v Settle [1960] 2 All ER 806

حكمت في إحدى الأقضية بأنه لا يعتبر تسجيل مكالمات الزبائن الحميمة بآلات التنصت المنتصبة في غرفة الفندق سببا لمحاكمة مديريته لأنها هي تملك الفندق وآلات التنصت دون الزبائن.^(٤)

وضع حق الخصوصية الراهن على صعيد المملكة المتحدة

لقد ذكرنا في البداية أن حق الخصوصية لم يكن يتمتع بالاستقلالية قبل سن "قانون حقوق الانسان" عام ٢٠٠٠. وفي السطور الآتية نذكر أهم المراحل التي مر بها حق الخصوصية إلى أن صار حقا مستقلا. وذلك على النحو الآتي.

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الأساسية

بعد أن شاهد العالم الأعمال الوحشية في الحرب العالمية الثانية ، اتفقت بعض الدول الغربية — ومنها المملكة المتحدة — على تقرير بعض حقوق المدنيين لشعبها، وذلك في سنة ١٩٥٠م، وسميت هذه الإتفاقية بـ"الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الأساسية" (The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms). وتناولت هذه الاتفاقية المدنيين الاستنصار، وطلب الحماية من الدول الأوروبية، إذا تعاملت إحداها مع شعبها معاملة ظالمة أو سيئة، ونفذت هذه الاتفاقية على صعيد العالم عام ١٩٥٣م، وقد أضيف إليها بعض الحقوق الأخرى وهي مذكورة في البروتوكولات المتصلة بها. أما بالنسبة حق الخصوصية فتقرر المادة الثامنة:

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others

١. لكل شخص حق في التكريم لحياته الخاصة وحياته الأسرية،

ولبيته ومراسلاته.

(٤) Halsbury's Laws of England، ٤٥/٦٣١.

٢. ولن يكون هناك أي تدخل من سلطة شعبية في ممارسة هذا الحق إلا أن يكون في الإطار القانوني مع كونه ضرورياً لمجتمع ديمقراطي في [مجالات] مصالح الدفاع الوطني، والأمن الشعبي، والرفاهية الاقتصادية الدولية، وسد أبواب الفوضى أو الجريمة، ولحفظ الصحة أو الأخلاق، أو لصيانة الحقوق والحريات للآخرين.

المملكة المتحدة وإن كانت من السابقين في قبول الاتفاقية المذكورة، لكن تنفيذها على أرضها استغرق نصف قرن ولاسيما بالنسبة حق الخصوصية. وسبب ذلك بأنه يوجد في المملكة المتحدة نظامان للقانون يلعبان دورهما جنباً إلى جنب. أما أحدهما فهو النظام القانوني الأهلي الذي ينظم أعمال الشخص وتصرفاته في داخل المملكة، وعلى سبيل المثال لو سرق الشخص في إنجلترا يحاكم في المحكمة الإنجليزية الأهلية ويعاقب بعقوبة يقررها القانون الإنجليزي.

والآخر: نظام القانون الدولي وهو عبارة عن المواثيق والمعاهدات والاتفاقيات العالمية التي وافقت عليها المملكة المتحدة. وتدرج تحتها الاتفاقية المذكورة.

والأصل أنه لا يمكن للمحاكم الأهلية الإنجليزية أن تحكم بحسب القانون الدولي، لأن هذا القانون لم يوافق البرلمان الإنجليزي على تشريعه. وهذا بخلاف النظام القانوني السائد في الدولة الفرنسية التي لو وافقت على أية معاهدة أو اتفاقية دولية، تصبح هذه المعاهدة أو تلك الاتفاقية قانوناً لها بدون الإحتياج إلى موافقة البرلمان.

والسؤال الذي يثار هنا: كيف تطبق نصوص القانون الدولي إذا؟ والجواب أنه أنشئت محاكم دولية لتطبيق نصوص معظم الاتفاقيات والمعاهدات، وبالنسبة لفصل القضايا وتنفيذ الحقوق المتعلقة بهذه الاتفاقية فقد أنشئت المحكمة في ستاغ بوغ (فرنسة) وسميت بـ "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان" ويمكن للمشتكين أن يلجأوا إليها ضد حكومة بلادهم دفاعاً عن حقوقهم المصونة في هذه الاتفاقية.

ومنذ تطبيق هذه الاتفاقية أخذت "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان" و"المفوضية الأوروبية لحقوق الإنسان" (المنشأة من هذه الاتفاقية أيضاً) تلعبان دورهما المهم في فحص

وتعيين القوانين المتعارضة لهذه الإتفاقية، والقضايا التي فشلت فيها المحاكم الأهلية حماية حقوق الإنسان المذكورة فيها.

تكوين "لجنة ينجر" Younger Committee

وعندما كثرت القضايا واشتد تنديد الأفراد و الجهات الأخرى بالنسبة اعتداءات على حق الخصوصية، بدأت الحكومة تلقي النظرات على القانون الإنجليزي بحثا عن السؤال: هل القانون الإنجليزي في وضعه آنذاك يحتاج إلى مزيد من التقنين بالنسبة حق الخصوصية أم لا؟، ومن أهم الخطوات التي اتخذت الحكومة بهذا الصدد تكوين "لجنة ينجر" Younger Committee، وكان السبب المباشر لتكوينها هو تقديم "السيد برين والدين" () اقتراح سن القانون ما يسمى بـ "قانون حق الخصوصية" في مجلس العوام وذلك عام ١٩٧٠م. هذا الاقتراح وإن لم تقبله الحكومة لكنها وافقت على تكوين اللجنة التي تلاحظ ضرورة سن مزيد من القوانين في مجال حق الخصوصية.

وبعد أن راجعت بالاستيعاب القوانين الموجودة في ذلك الوقت، حددت اللجنة كثيرا من المواضيع والمجالات أوصت فيها بتقنين القوانين لأجل حماية مصالح الخصوصية التي كانت معرضة للضياع بسبب عدم وجود الصيانة القانونية. ومع ذلك فإن "لجنة ينجر" خالفت وضع حق مستقل الذي يمكن أن يسمى بحق الخصوصية.

أما المجالات الرئيسية التي — كما رأيت "لجنة ينجر" — تحتاج إلى مزيد من تقنين القوانين فيها فهي:

- أ — التشهير الغير المرغوب في المجلات و وسائل الإعلام الأخرى.
- ب — اساءة استعمال المعلومات الشخصية المسجلة، وبالخصوص في مذكرات البنوك والمصانع ومؤسسات التعليمية.
- ج — التدخل في الحياة البيتية ، وعادة يكون المتدخلون: الجار أو الصحافيون أو أصحاب بيوت المستأجرة.
- د — التدخل في الحياة التجارية وهي ما يسمى بالتجسس الصناعي " Industrial Espionage"

ه — اساءة استعمال المعلومات التي جمعتها الحكومة.

ومن أهم القوانين التي سنت على ضوء توصيات "لجنة ينجر".

... قانون التسليف الاستهلاكي (Consumer Credit Act) ١٩٧٤م ، البنود

١٥٨ إلى ١٦٠.

... قانون رد الاعتبار للمجرمين (Rehabilitation of Offenders Act)

١٩٧٤م.

... قانون صيانة المعطيات (Data Protection Act) ١٩٨٤م.

... قانون المواصلات النائية (Telecommunications Act) ١٩٨٤، البند: ٤٣.

... قانون الاذاعات (Broadcasting Act) ١٩٩٦م، القسم السادس.

... قانون الحفظ من (Protection from Harassment Act) ١٩٩٧م.

وبالرغم من تقنين هذه القوانين، فقد ظل عديد من مصالح حق الخصوصية معرضة للضياع ولعل من أبرز الأمثلة التي انعكس فيها نقص القانون الانجليزي في تقديم الحماية لمصالح الخصوصية "قضية ميلون" (The Malone Case) وقضية "كيثي ضد روبرتسن" (Kaye v. Robertson) أما القضية الثانية فسيأتي بيانها في الفصل الخامس، وأما القضية الأولى فبيانها بما يلي:

قضية "ميلون" (The Malone Case)^(٥)

"ميلون" (Malone) — تاجر الأشياء القديمة — قبض عليه في تهمة جريمة التعامل في الأشياء المسروقة. ولما علم عند محاكمته أن البيّنات عليه جمعت عن طريق تسجيل مكالماته الهاتفية، أحتج بأن فعل التسجيل كان إعتداء على حق خصوصيته الذي تصونه المادة الثامنة من "الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية". لكن المحكمة لم توافق على دعواه، فتطرق باب "المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان" ضد هذا القرار لاسيما الذي كان يتعلق بالعكر على حق خصوصيته، فوجدت المحكمة الأوروبية

Malone v. Commissioner for the Metropolitan Police (no.2) [1979] 344 Ch.

(٥)

لحقوق الانسان أن عمليات تسجيل الهواتف الجارية داخل المملكة تخالف المادة الثامنة من الاتفاقية المذكورة. ونتيجة هذا القرار والأقضية المتشابهة بهذه القضية قُنت قانون حجز الاتصالات (Interception of Communications Act) ١٩٨٥م، والقسم الثالث من قانون الشرطة (Police Act) ١٩٩٧م.

الفصل الثالث

خصوصية البدن وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي

المبحث الأول: إقرار الشارع الحكيم لعق خصوصية البدن

المبحث الثاني: بيان حد عورة الرجل

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: عورة الرجل في الصلاة وبالنسبة للرجل

المطلب الثاني: عورة الرجل بالنسبة للمرأة

المبحث الثالث: بيان حد عورة المرأة

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: نوعا زينة المرأة

المطلب الثاني: عورة المرأة في الصلاة

المطلب الثالث: عورة المرأة بالنسبة للمرأة

المطلب الرابع: عورة المرأة بالنسبة للمحارم

المطلب الخامس: عورة المرأة بالنسبة للرجل الأجنبي

المطلب السادس: عورة الزوجين بالنسبة لآخر

المبحث الرابع: المسائل العامة المتمفرقة من حفظ العورة

المبحث الخامس: الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة والاطلاع عليها

المبحث السادس: العورة في القانون الإنجليزي

المبحث السابع: إبداء العورة: جريمة التعرض البذيء (Indecent Exposure)

المبحث الثامن: الاطلاع على العورة: جريمة التلذذ عن طريق التلصص (Voyeurism)

المبحث الأول

إقرار الشارع الحكيم لحق خصوصية البدن

إن خصوصية البدن من أقدم أنواع حق الخصوصية الذي تمتد جذوره إلى صميم طبيعة الإنسان، الأمر الذي يمكن ملاحظته من حكاية القرآن الكريم لقصة آدم وزوجه عليهما السلام. ونقف مع هذه القصة وقفتين سريعتين.

الوقف الأولى — فلما أسكن الله آدم وزوجها حواء عليهما السلام في الجنة ، أعلمه بأنه متمتع برفاهية العيش من مأكّل وملبس ومشرب واعتدال الجو المناسب فقال: ﴿إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَى، وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَصْحَى﴾^(١) قال الإمام الرازي رحمه الله^(٢): "الشبع والري والكسوة والإكتنان في الظل هي الأقطاب التي يدور عليها أمر الإنسان . فذكر الله تعالى حصول هذه الأشياء له في الجنة من غير حاجة إلى الكسب والطلب وذكرها بلفظ النفي لأضدادها التي هي الجوع والعري والظمأ والضحي ليطرق سمعه شيئاً من أصناف الشقوة التي

(١) سورة طه: ١١٨ ، ١١٩ ؛ و"إنما قرن الله عز وجل بين الجوع والعري؛ لأن الجوع ذلّ الباطن، والعري ذلّ الظاهر." وكذلك الظمأ والضحي متقابلان أيضاً، فالظمأ: حر الباطن، وهو العطش. والضحي: حر الظاهر. (تفسير القرآن العظيم لإسماعيل بن عمر بن كثير (تفسير ابن كثير) ١٦٧/٣، مطبعة الاستقامة بالقاهرة، الطبعة الرابعة: ١٣٧٥هـ — ١٩٥٦م) .

(٢) هو محمد بن عمر بن الحسين، أبو عبد الله، فخر الدين الرازي الشافعي، المعروف بابن الخطيب. كان إمام وقته في العلوم العقلية وأحد الأئمة في العلوم الشرعية. ولد سنة أربع و أربعين وخمسمائة ومات سنة ست وستمائة. من أشهر مؤلفاته: التفسير الكبير و المحصول ونهاية العقول .(ينظر : طبقات الشافعية لأبي بكر الحسيني ص ٢١٦-٢١٨، الطبعة الثالثة : ١٤٠٢هـ ، دار الآفاق الجديدة بيروت ؛ وشذرات الذهب: ٢١/٥-٢٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت).

حذره منها حتى يبالغ في الاحتراز عن السبب الذي يوقعه فيها ، وهذه الأشياء كلها كأنها تفسير الشقاء المذكور في قوله: ﴿ فَتَشْقَى ﴾^(٣)

الوقفه الثانية — ولما ازل الشيطان آدم وزوجه وأكلا من تلك الشجرة التي نهاهما الله عن أكلها، أخذتهما العقوبة. وكانت العقوبة أن نزع عنهما لباسهما وبدت لهما سواتهما التي كانت مواراة عنهما، فاستحيا، وطفقا يخصفان عليهما من ورق الجنة.

والحقيقة التي تستلهم من هاتين الوقفتين هي أن اللباس من أصل الفطرة الإنسانية وأن الإنسان يخجل من تعري عوراته الجسدية. ويؤكد هذا ما ذكر الامام الطبري^(٤) من حديث موقوف أنه "كان آدم كأنه نحلة سَحُوق"^(٥) كثير شعر الرأس، فلما وقع بالخطيئة بدت له عورته، وكان لا يراها، فانطلق فارًّا، فتعرضت له شجرة فحبسته بشعره، فقال لها: أرسليني! فقالت: لست بمرسلتك! فناداه ربه: يا آدم، أمّني تفرّ؟ قال: لا ولكني استحييتك."^(٦)

(٣) التفسير الكبير للإمام فخر الدين الرازي: ١٢٥/٢٢، الملتزم بالطباعة: عبد الرحمن محمد بميدان الجامع الأزهر بمصر، الطبعة الأولى: تاريخ غير موجود.

(٤) هو محمد بن جرير بن يزيد الطبري (أبو جعفر) . مفسر ، مؤرخ ، أصولي ، صاحب المذهب المستقل في الفقه. ولد سنة أربع وعشرين ومائتين وتوفي في سنة عشر وثلاثمائة. من مؤلفاته: جامع البيان في تأويل القرآن، تاريخ الأمم والملوك، اختلاف الفقهاء (ينظر: شذرات الذهب: ٢/٢٦٠، معجم المؤلفين: ٩/١٤٧).

(٥) أي الطويلة التي بعد ثمّرها على المُحْتَنِي (النهاية في غريب الحديث والأثر لمجد الدين ابن الأثير: ٦١٤/٢) دار احياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ — ٢٠٠١م.

(٦) جامع البيان عن تأويل آي القرآن لابن جرير الطبري (تفسير الطبري) (تحقيق: الدكتور عبد الله بن المحسن التركي و عبد السند حسن يمامة): ١١١/١٠، مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر القاهرة الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ — ٢٠٠١م. وقال الإمام ابن كثير في تفسيره بعد أن ذكر هذا الحديث: "وقد رواه ابن جرير، وابن مردويه من طُرُق، عن الحسن، عن

ثم الله تعالى يمتنّ على عباده بما جعل لهم من اللباس يورى سواهم فقال: ﴿يَا بَنِي آدَمَ قَدْ أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُورِي سَوْآتِكُمْ وَرِيشًا وَلِبَاسُ التَّقْوَى ذَلِكَ خَيْرٌ ذَلِكَ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لَعَلَّهُمْ يَذَّكَّرُونَ﴾^(٧) ما معنى بقوله ﴿أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ﴾ ؟ ذكر المفسرون فيها الأقوال منها: خلقنا لكم،^(٨) ومنها: ألهمناكم كيفية صنعته،^(٩) ومنها: أنزلنا المطر الذي سبب نبات ما يتخذ لباساً؛^(١٠) ولعل أحسن ما قيل فيه — والله أعلم — أنه "لما كان إلهام الله آدم أن يستر نفسه بورق الجنة منةً عليه ، وقد تقلدها بنوه ، حوَّطب النَّاس بشمول هذه المنَّة لهم بعنوان يدلّ على أنّها منَّة موروثه ، وهي أوقع وأدعى للشُّكر ، ولذلك سمّي تيسير اللباس لهم وإلهامهم إياه إنزالاً ، لقصد تشريف هذا المظهر ، وهو أوّل مظاهر الحضارة ، بأنّه متزلّ على النَّاس من عند الله ، أو لأنّ الذي كان منهُ على آدم نزل به من الجنة إلى الأرض التي هو فيها ، فكان له في معنى الإنزال مزيد اختصاص ، على أنّ مجرد الإلهام إلى استعماله بتسخير إلهي ، مع ما فيه من عظيم الجدوى على النَّاس والتّفع لهم ، يحسّن استعارة فعل الإنزال إليه ، تشريفاً لشأنه"^(١١)

هذا وقد يحكى لنا علماء بعلم الإنسان — أنثروبولوجيا — بأن تاريخ التقدم البشري لا يخلو من زمن إلا يوجد فيه المجتمعات تزاوّل التعري، ويكاد إجماعهم ينعقد على أن الناس

أبيّ بن كعب، عن النبي صلى الله عليه وسلم، والموقوف أصحّ إسناداً. " (ينظر: تفسير ابن كثير: ٢٠٦/٢)

(٧) الأعراف: ٢٦.

(٨) تفسير البغوي (المسمى معالم التتزيل) لأبي محمد الحسين البغوي: ١٥٤/٢، (تحقيق: خالد عبد الرحمن العك، مروان سوار)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ — ١٩٨٦م.

(٩) الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد القرطبي (تفسير القرطبي): ١٨٤/٧، مطبعة دار الكتب المصرية القاهرة، ١٣٦٥هـ — ١٩٤٦م.

(١٠) النكت والعيون للإمام الماوردي (تفسير الماوردي): ٢٠/٢ (تحقيق: خضر محمد خضر)، مطابع مقهوي، الكويت، الطبعة الأولى: ١٤٠٢هـ — ١٩٨٢م؛ تفسير القرطبي: ١٨٤/٧.

(١١) تفسير التحرير التنوير للشيخ محمد الطاهر ابن عاشور: ٨ (القسم الثاني)/٧٣، ٧٤، الدار التونسية للنشر، تونس ١٩٨٤م.

في المجتمعات البدائية كانوا يعيشون عراة بالرغم من اعترافه بأن الإنسان هو الكائن الفريد في العوالم الحيّة الذي يستخدم اللباس لتغطية عوراته.^(١٢) ولقد أخبرنا الأحاديث أن بني إسرائيل كانت "يغتسلون عراة ينظر بعضهم إلى بعض"^(١٣)

ثم إن بعض الأديان استخدم ظاهرة العري كوسيلة من وسائل التقرب إلى المعبود^(١٤) وتمثل هذا الاستخدام بتزاول التعري في بعض العبادات، الأمر الذي ألبسه ثوبه القداسة، وكان هذا هو الواقع الكائن وكان هذا هو الواقع الكائن لما جاء الإسلام، حيث أن بعض القبائل من العرب^(١٥) كانوا يطوفون بالبيت عراة^(١٦) ويرون أن ذلك أبلغ في الطاعة وأعظم في القربة ، وذلك لأمرين.

(١٢) ينظر للتفصيل: المقالة Dress — Ruth Benedict المطبوعة في الموسوعة Encyclopedia of the Social Sciences: ٢٣٥/٥ — ٢٣٨، المدير العام: Edwin R. A. Seligman ، The Macmillan Company، نيو يورك، الطبعة الرابعة عشرة: ١٩٦٢م.

(١٣) عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "كانت بنو إسرائيل يغتسلون عراة ، ينظر بعضهم إلى بعض وكان موسى صلى الله عليه وسلم يغتسل وحده ، فقالوا: والله ما يمنع موسى أن يغتسل معنا إلا أنه آدر. فذهب مرة يغتسل ، فوضع ثوبه على حجر ، ففر الحجر بثوبه ، فخرج موسى في إثره يقول ثوبي يا حجر ، حتى نظرت بنو إسرائيل إلى موسى ، فقالوا: والله ما بموسى من بأس ، وأخذ ثوبه فطفق بالحجر" (صحيح البخاري للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري : ١٠٧/١ (تحقيق: الدكتور مصطفى ديب البغا) كتاب الغسل ، باب من اغتسل عريانا وحده في الخلوة، ومن تستر فالتستر أفضل) ، رقم الحديث: ٢٧٤، الناشر: دار ابن كثير بيروت، واليمامة للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

(١٤) ينظر للتفصيل: المقالة Nudity — Arvind Sharma المطبوعة في الموسوعة The Encyclopedia of Religion: ٧/١١ — ١٠، المدير العام: Mircea Eliade ، Macmillan Publishing Company ، نيو يورك، ١٩٨٧م.

(١٥) وهم — كما قال الإمام السيوطي — الأوس والخزرج وخزاعة وثقيف وبني عامر بن صعصعة وبطن كنانة بن بكر (ينظر: الدر المنثور في تفسير المأثور لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي: ١٤٠/٣، ١٤١، دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م).

أحدهما — أن الثياب قد دنستها المعاصي فخرجوا عنها .

والثاني : تفاؤلاً بالتعري من الذنوب.^(١٧)

قال الإمام البغوي^(١٨): "أنهم [أي العرب] كانوا في الجاهلية يطوفون بالبيت عراة، ويقولون: لا تطوف في ثياب عصينا الله فيها، فكان الرجال يطوفون بالنهار والنساء بالليل عراة. وذكر قتادة: كانت المرأة تطوف وتضع يدها على فرجها وتقول:

الْيَوْمَ يَيْدُو بَعْضُهُ أَوْ كُلُّهُ
وَمَا بَدَأَ مِنْهُ فَلَا أُجِلُّهُ^(١٩)

ولما قيل لهم: لم تطوفون عراة؟! قالوا: — كما حكى عنهم القرآن الكريم — ﴿... وَجَدْنَا عَلَيْهَا آبَاءَنَا وَاللَّهُ أَمَرَنَا بِهَا...﴾ ﴿فردّ عليهم الله عز وجل بقوله ﴿... إِنَّ اللَّهَ لَا يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾^(٢٠) ومن هنا نزع الاسلام عن العري

(١٦) قال عروة كان الناس يطوفون في الجاهلية عراة إلا الحمس، والحمس: قريش وما ولدت، وكانت الحمس يحتسبون على الناس، يعطي الرجل الرجل الثياب يطوف فيها، وتعطي المرأة المرأة الثياب تطوف فيها، فمن لم يعطه الحمس طاف بالبيت عريانا، وكان يفيض جماعة الناس من عرفات، ويفيض الحمس من جمّع... (صحيح البخاري: ٥٩٩/٢، ٦٠٠، كتاب الحج، باب الوقوف بالعرفة، رقم الحديث: ١٥٨٢)

(١٧) النكت والعيون: ٢٠/٢.

(١٨) هو الحسين بن مسعود بن محمد (أبو محمد)، المعروف بالفراء، البغوي، الفقيه الشافعي المحدث المفسر؛ أخذ الفقه عن القاضي حسين بن محمد، وصنف كتباً كثيرة، منها "معالم التنزيل" في تفسير القرآن الكريم، وكتاب "شرح السنة" في الحديث، و ، وكتاب "التهديب" في الفقه، وكتاب "المصاييح" و "الجمع بين الصحيحين" وغير ذلك. توفي في سنة عشر وخمسمائة بمروود، ودفن عند شيخه القاضي حسين بمقبرة الطالقان (ينظر: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأبي العباس شمس الدين أحمد (ابن خلكان) (تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد): ٤٠٢/١، الناشر: مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٦٧هـ — ١٩٤٨م.

(١٩) تفسير البغوي: ١٥٤/٢.

(٢٠) الأعراف: ٢٨.

صبغة القداسة حيث أعلن بأن التعري من الفواحش، والله تعالى يتعالى عن أمر مثل هذه الفواحش لعباده علوا كبيرا.

ولم يقف الاسلام على انكار ممارسة عملية العري بالاعلان فحسب، بل أوجب ستر العورات في العبادات كصلاة والحج — وهما من أركان الدين. ثم اتخذ خطوة أخرى لاستئصال لإزالة فكرة العري وممارستها على الصعيد الجماعي والحياة العادية فشرع أحكام الحجاب وغط البصر. ونبه عليه الصلاة والسلام أن الأحكام المتعلقة بستر العورة ليست قاصرة في حق الجنس المخالف بل هي مأمورة في حق نفس الجنس، فقال صلى الله عليه وسلم: "لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل، ولا المرأة إلى عورة المرأة، ولا يُفْضِي الرجل إلى الرجل في ثوب واحد، ولا تفضي المرأة إلى المرأة في الثوب الواحد"^(٢١)

وأخيرا منع الاسلام أن يكون الشخص عاريا ولو في الخلوة، استحياء من الله، وذلك لإيجاد تلك الصفة التي كان آدم زوجه حواء عليهما السلام متصفين بها خلقا. ولعل حديث جدّ بهز بن حكيم يبرز بعضا من ملامح التجاهل عن أهمية ستر العورة الذي كان المجتمع العرب يعاني منه وكيف ازال عليه الصلاة والسلام هذه الشبهات لإيجاد التذوق بستر العورة.

فأخرج أبو داود بسنده عن جدّ بهز بن حكيم قال قلت يا رسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟^(٢٢) قال: "احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك" قال: قلت يا رسول الله إذا كان القوم بعضهم في بعض^(٢٣) قال: "إن استطعت أن لا يرينها أحد فلا

(٢١) صحيح مسلم: ٢٦٦/١، كتاب الحيض، باب تحريم النظر إلى العورات، رقم الحديث: ٣٣٨.

(٢٢) أي: أيّ عورة نسترها وأيّ عورة تترك سترها؟

(٢٣) أي: كما جاء في عون المعبود: "أي مختلطون فيما بينهم، مجتمعون في موضع واحد ولا يقومون من موضعهم، فلا نقدر على ستر العورة وعلى الحجاب منهم على الوجه الأتم والكمال في بعض الأحيان لضيق الإزار أو لانهلاله لبعض الضرورة، فكيف نضع بستر العورة وكيف نحجب منهم" (عون المعبود شرح سنن أبي داود لأبي عبد الرحمن الصديقي العظيم آبادي: ٣٦/١١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٢١هـ — ٢٠٠١م).

يرينها" قال: قلت يا رسول الله إذا كان أحدنا خاليا قال : "الله أحق أن يستحيا منه من
الناس" (٢٤)

(٢٤) سنن أبي داود للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث: ٣٠٤/٤، كتاب الحمام، باب ما جاء في
التعري، رقم الحديث: ٤٠١٧، المطبوع في موسوعة السنة الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار
سحنون، استنبول ؛ و دار الدعوة، تونس، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

المبحث الثاني

بيان حد عورة الرجل

العورة في اللغة — كما بين الخليل^(١) — سوءة الإنسان وكل ما يُستحي منه،^(٢) قال ابن ابن فارس^(٣): العين والواو والراء أصلان ، أحدهما: يدلُّ على تداولِ الشيء ، والآخر: يدلُّ على مرضٍ في إحدى عيني الإنسان. ومعناه الخلوُّ من النظر... والعورة مشتقة من هذا الآخر كأنها شيءٌ ينبغي مراقبته لخلوه.^(٤)

ولقد تناول فقهاؤنا موضوع العورة من نواحي شتى وفصلوا لها أدق التفاصيل فبينوا حدودها لكل من الرجل والمرأة بالاعتبارات المختلفة، وحتى تكلموا عن عورة الميت والصبي والخنثي، كما فصلوا الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة. لكن كلامهم منشور في مواضع مختلفة، فنقف في البداية على كتاب الصلاة حيث تكلموا عن عورة الرجل والمرأة

(١) هو الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي (أبو عبد الرحمن). كان إماماً في علم النحو، وهو الذي استنبط علم العروض وأخرجه إلى الوجود. وكانت ولادته في سنة مائة للهجرة. وتوفي سنة سبعين، وقيل خمس وسبعين ومائة (ينظر: وفيات الأعيان: ١٥/٢—١٩)

(٢) كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي: ٢ / ٢٣٧ (تحقيق: الدكتور مهدي المخزومي والدكتور إبراهيم السامرائي)، مؤسسة دار الهجرة، إيران، الطبعة الأولى: ١٤٠٥هـ.

(٣) هو أحمد بن فارس بن زكرياء بن محمد بن حبيب الرازي (أبو الحسين). كان إماماً في علوم شتى، وخصوصاً اللغة فإنه أتقنها، وألف كتابه "المجمل" في اللغة — وهو على اختصاره جمع شيئاً كثيراً — وله كتاب "حلية الفقهاء". توفي سنة تسعين وثلثمائة. وقيل: في سنة خمس وسبعين وثلثمائة، والأول أشهر. (ينظر: وفيات الأعيان: ١/١٠٠، ١٠١)

(٤) معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: ٤ / ١٨٤، ١٨٥ (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي وشركاؤه)، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٦٦هـ.

والأمة في الصلاة، ومعظم الفقهاء المالكية بسطوا الكلام عند هذا الموضوع فتكلموا عن حدود وأحكام العورة في حق النظر، بينما أحرّ جمهور الفقهاء الشافعية والحنابلة ذكر هذه المباحث إلى مسائل الخطبة في النكاح، أما الحنفية فهم تكلموا عنها تحت كتاب الحظر والإباحة أو ما يسمونه بكتاب الإستحسان. هذا وقد أفرد الإمام ابن القطان الفاسي^(٥) (من علماء القرن السادس والسابع الهجريين) كتابا سماه "النظر في أحكام النظر بحاسة البصر"^(٦)

ولما كان موضوع العورة يحوى مباحثا طويلة لا يمكن ضبطها في هذا المقام، فإني لا أذهب إلى حصرها بل سوف أقتصر على عرض تلك المسائل التي لا مندوحة عن ذكرها في هذا المقام، ولكن مع الاختصار. وهذه المسائل تتعلق بحد العورة لكل من الرجل والمرأة باعتبارات مختلفة، والأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة، وبعض الضوابط العامة المتعلقة بسترها. وبما أن الكلام حول حد عورة الرجل والمرأة طويل لكونه شاملا للفروع والتمات والتقييدات العديدة، فإني أختص هذا المبحث ببيان حد عورة الرجل، وأجعل المبحث الآتي بعده خاصا ببيان عورة المرأة، ويتبع هذين المبحثين، المبحثان الآخريان: أحدهما يتكلم عن المسائل العامة المتفرقة عن العورة والآخر يتضمن بيان الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة.

المطلب الأول: عورة الرجل في الصلاة وبالنسبة للرجل

للفقهاء في تحديد عورة الرجل للصلاة وبالنسبة للرجل الآخر مذهبان: مذهب الجمهور ومذهب بعض الحنابلة وأهل الظاهر.

(٥) هو علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي (أبو الحسن ابن القطان) من حفاظ الحديث، ونقده. ولد سنة ٥٦٢هـ ومات في ٦٢٨هـ، له تصانيف منها "بيان الوهم والايهام الواقعين في كتاب الاحكام" ومقالة في الاوزان (الأعلام لخير الدين الزركلي: ٣٣١/٤).

(٦) حققه الدكتور فتحي أبو عيسى، ونشره دار الصحابة للتراث بطنطا، الطبعة الأولى: ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

أما الجمهور فقد حددوا عورة الرجل للصلاة وبالنسبة للرجل الآخر بـ"ما بين السرة والركبة"^(٧)، لقوله عليه الصلاة والسلام: "... ما تحت السرة إلى الركبة من العورة."^(٨)

والسرة ليست من العورة بالاتفاق للحديث المذكور، أما الركبة فقد اختلف الجمهور فيما بينهم في كونها من العورة أم لا ، فاعتبرها الحنفية من العورة خلافا للجمهور.^(٩)

ودليل الجمهور هو ما روى الدارقطني من حديث أبي أيوب، قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "ما فوق الركبتين من العورة، وما أسفل من السرة من العورة"^(١٠)

(٧) ينظر: الهداية شرح بداية المبتدي لبرهان الدين المرغيناني مع شرح فتح القدير لابن الهمام: ١/ ٢٦٤، ٢٦٥ و تكملته المسمى بنتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده: ٣٤-٣١/١٠، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الاولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م ؛ مواهب الجليل من أدلة الخليل للشيخ أحمد الشنقيطي: ١/١٤٦ - ١٤٧، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م ؛ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد الشربيني الخطيب: ١/١٣٤، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة: ١٣٥٩هـ - ١٩٤٠م ؛ المغني لابن قدامة المقدسي: ٢/٢٨٤، ٩/٥٠٤ (تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلول)، المطبعة: هجر للطباعة والتوزيع والاعلان، القاهرة، الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

(٨) جزء من الحديث الذي أخرجه الدارقطني بسنده عن جد عمرو بن شعيب وتماه "مروا صبيانكم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع ، وإذا زوج أحدكم عبده أمته أو أجيده فلا ينظر إلى ما دون السرة وفوق الركبة فإن ما تحت السرة إلى الركبة من العورة (سنن الدارقطني للإمام علي بن عمر الدارقطني (تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني): ١/٢٣٠، كتاب الصلاة، باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحدّ العورة التي يجب سترها، دار المحاسن للطباعة، القاهرة، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م).

(٩) ينظر: الهداية مع شرح فتح القدير: ١/ ٢٦٤، ٢٦٥ وتكملته: ٣٤-٣١/١٠.

(١٠) سنن الدارقطني: ١/ ٢٣١، كتاب الصلاة، باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحدّ العورة التي يجب سترها.

أما الحنفية فاستدلوا بما أخرجهم الدارقطني أيضا — وغيره — من حديث علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "الركبة من العورة"^(١١) لكن الدارقطني ذكر تضعيف أحد رواته ، ولذا نبه بعض الفقهاء الحنفية إلى أن اعتبار الركبة من العورة هو من باب الاحتياط، فقال الكمال ابن الهمام^(١٢) — في معرض بيان الاستدال من حديث "ما تحت السرة إلى ركبته من العورة" — : "أن الغاية قد تدخل وقد تخرج والموضع موضع الاحتياط فحكمنا بدخولها احتياطا وإن الركبة ملتقى عظم العورة [أي الفخذ] وغيرها [أي عظم الساق] فاجتمع الحلال والحرام ولا ميمز ، وهذا في التحقيق وجه كون الموضع موضع الاحتياط"^(١٣)

والذي أميل إليه في الترجيح هو مذهب الحنفية لكونه الأحوط وللخروج من اختلاف الفقهاء مع الملاحظة بأن بعض الفقهاء من الجمهور صرحوا بوجوب ستر بعض من السرة والركبة ، فقال الإمام الشريبي الخطيب^(١٤) — "أما السرة والركبة فليس من العورة وإن وجب ستر بعضهما لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"^(١٥) ونقل ابن مفلح^(١٦) عن

(١١) المصدر السابق

(١٢) هو محمد عبد الواحد بن عبد الحميد (كمال الدين) الشهير بان الهمام، إمام من فقهاء الحنفية، مفسر وحافظ ومتكلم. ولد سنة ٧٩٠ هـ وتوفي سنة ٨٦١ هـ ، ومن مصنفاته: فتح القدير في شرح الهداية، التحرير في أصول الفقه. (ينظر: الفوائد البهية ص ٢٣٥ — ٢٣٧).

(١٣) شرح فتح القدير: ٢٦٥/١.

(١٤) هو محمد بن أحمد الشريبي (شمس الدين). فقيه شافعي، مفسر، لغوي. له تصانيف، منها "السراج المنير" و"الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع. توفي ٩٧٧ هـ. (ينظر: الأعلام: ٦/٦)

(١٥) الإقناع لمحمد الشريبي الخطيب: ١٣٤/١.

(١٦) هو إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح (برهان الدين، أبو إسحاق). فقيه حنبلي، أصولي. ولد سنة ٨١٥ هـ وتوفي سنة ٨٨٤ هـ. من مؤلفاته: الآداب الشرعية لمصالح الرعية، شرح المقنع في فروع الحنابلة وسماء المبدع، والمقصد الأرشد في ترجمة أصحاب الإمام أحمد. (ينظر: معجم المؤلفين: ١٠٠/١).

القاضي أبي يعلى^(١٧) بأنه قال: "لا يمكنه عادة ستر الفخذ إلا بستر بعض الركبة ، وما لا يتوصل إلى أداء الصلاة إلا به يكون فرضاً مثلها ، ولهذا دخلت المرفق في الصلاة"^(١٨)

ورأى ابن الحزم^(١٩) أن العورة هي الفرجان^(٢٠)، وهي الرواية الأخرى عند الحنابلة^(٢١) واستدلوا بما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه من حديث خير الطويل وفيه "... ثم حسر الإزار عن فخذيه ، حتى إني أنظر إلى بياض فخذ نبي الله صلى الله عليه وسلم ..." ^(٢٢)

ولعل أحسن ما أجاب الجمهور عن هذا الحديث هو أن هذا الكشف ليس من اختيار عليه الصلاة والسلام بل انحسر الأزار عند الإجراء والإغارة ووقع نظر أنس إلى فخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم فجأة دون تعمداً. قال الإمام النووي^(٢٣) رحمه الله: "

(١٧) هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (أبو يعلى). عالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون. وولى قضاء دار الخلافة والحريم، وحران وحلوان. له تصانيف كثيرة منها: "أحكام القرآن" و"الأحكام السلطانية" و"الكفاية في أصول الفقه". (ينظر: الأعلام: ٩٩/٦ — ١٠٠).

(١٨) كتاب الفروع لمحمد بن مفلح المقدسي: ٣٢٩/١، ٣٣٠ ، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الرابعة: ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

(١٩) هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري. أبو محمد. عالم الأندلس في عصره، كانت له الوزارة وتدير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم. من مؤلفاته الكثيرة: المحلى، والإحكام في أصول الأحكام. (ينظر: الأعلام للزركلي: ٥٩/٥).

(٢٠) المحلى بالآثار لإمام ابن حزم الأندلسي (تحقيق: الدكتور عبد الغفار سليمان البنداري): ٢/٢٤١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ — ١٩٨٨م.

(٢١) المغني: ٢/٢٨٤.

(٢٢) أخرجه الإمام البخاري في الصحيح وغيره واللفظ له: ١/١٤٥، ١٤٦، كتاب الصلاة في الثياب، باب ما يذكر في الفخذ، رقم الحديث: ٣٦٤.

(٢٣) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن النووي (محيي الدين أبو زكريا) ، فقيه، محدث، حافظ، لغوي. ولد في سنة إحدى وثلاثين وستمائة وتوفي في سبع وسبعين وستمائة. من آثاره العلمية: شرح مسلم، والمجموع، وروضة الطالبين ، وتهذيب الأسماء واللغة. (طبقات الشافعية لإبي بكر بن

ويحمل أصحابنا هذا الحديث على أن انحسار الإزار وغيره (دون الحسر) كان بغير اختياره صلى الله عليه وسلم ، فانحسر للزحمة وإجراء المركوب ، ووقع نظر أنس إليه فجأة لا تعمداً^(٢٤)

ويلاحظ أن الذي ورد في رواية البخاري من قول أنس بن مالك "حَسَرَ" ضبطه البعض بـ "حُسِرَ" — بضم أوله وكسر ثانيه على البناء للمفعول —^(٢٥) بناء على رواية مسلم "... وانحسر الأزارُ..."^(٢٦) الأمر الذي يرجح به تأويل الجمهور للحديث المذكور وموقفهم في تحديد العورة.

المطلب الثاني: عورة الرجل بالنسبة للمرأة

والكلام في هذه المسألة من ثلاثة نواحي:

الأولى — عورة الرجل في حق زوجته.

الثانية — عورة الرجل في حق ذوات محارمه.

الثالثة — عورة الرجل في حق الأجنبيات.

أما عورة الرجل في حق الزوجة، فقد قرر الفقهاء رحمهم الله بأنه يجوز لكل من الزوجين أن ينظر إلى سائر بدن زوجه بالشهوة أو غيرها، وسيأتي التفصيل عند بيان عورة المرأة بالنسبة للزوج إن شاء الله.

أحمد تقي الدين ابن قاضي شهبة (تعليق وتصحيح الدكتور الحافظ عبد العليم خان): ١٥٣/٢ — ١٥٧، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م).

(٢٤) صحيح مسلم بشرح النووي لأبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي: ١٨٤/٩، دار الفكر، بيروت، ١٤٢٤هـ — ٢٠٠٤م.

(٢٥) فتح الباري بشرح صحيح البخاري للحافظ ابن حجر العسقلاني: ٣٢/٢، (تحقيق: الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٤هـ — ١٩٩٣م.

(٢٦) صحيح مسلم: ١٠٤٣/٢، ١٠٤٤، كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاق أمته ثم يتزوجها، رقم الحديث: ١٣٦٥.

وأما عورته في حق ذوات محارمه، فهي كعورة الرجل مع الرجل ، أي ما بين السرة والركبة — كما مرّ آنفاً — مع الخلاف المشهور للحنفية في اعتبار الركبة من العورة وعدم اعتبارها.^(٢٧)

وأما عورته في حق الأجنبية، فللفقهاء فيه ثلاثة مذاهب مشهورة:

أولها — رأى الحنفية والرواية عن الحنابلة أن عورة الرجل بالنسبة للأجنبية هي ما بين السرة والركبة، إذا كانت تأمن على نفسها، فهم لم يفرقوا بين عورة الرجل مع ذوات محارمه وبين عورته مع الأجنبية.^(٢٨)

وثانيها — ذهب الشافعية إلى أن جميع بدن الرجل عورة في حق المرأة الأجنبية وبه قررت الرواية الأخرى للحنابلة حيث جاء في المغني: " والأخرى [أي الرواية الأخرى]: لا يجوز لها النظر من الرجل إلا إلى مثل ما ينظر إليه منها"^(٢٩) (ولا يجوز للأجنبي أن ينظر إلى جميع بدن المرأة، كما سيأتي)

والثالث — قرر المالكية بأن عورة الرجل مع الأجنبية هي جميع بدنه ما عدا الوجه والأطراف — الرأس واليدين والرجلين —^(٣٠)

(٢٧) المبسوط لأبي سهل السرخسي: ١٠/١٤٨، دار المعرفة بيروت، الطبعة الثالثة: ١٣٩٨هـ — ١٩٧٨م؛ الفواكه الدواني للشيخ أحمد بن غنيم النفراوي: ١/١٥١، دار المعرفة، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود، المهذب في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي: ٢/٣٤، ٣٥، مطبعة عيسى الباي الحلبي وشركاه بمصر، المغني: ٩/٥٠٦.

(٢٨) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني: ٤/٢٩٥، (تحقيق: محمد عدنان بن ياسين درويش)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م؛ المغني: ٩/٥٠٦.

(٢٩) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشريبي الخطيب: ٣/١٣٢، مطبعة مصطفى الباي الحلبي، ١٣٧٧هـ — ١٩٥٨م؛ المغني: ٩/٥٠٦.

(٣٠) ينظر: منح الجليل: ١/١٣٣؛ الفواكه الدواني: ١/١٥٢.

ولعل سبب خلافهم هو تعارض حديث نبهان مع الحديثين الآتين، وترجيح أحد الطرفين على الآخر.

أما حديث نبهان — مولى أم سلمة — فأخرجه أبو داود بسنده عنه عن أم سلمة قالت: كنت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده ميمونة فأقبل ابن أم مكتوم وذلك بعد أن أمرنا بالحجاب فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "احتجبا منه" فقلنا يا رسول الله أليس أعمى لا يبصرنا ولا يعرفنا فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "أفعمياوان أنتما أستماتا تبصرانه"^(٣١)

فهذا الحديث صريح في إيجاب غض المرأة بصرها عن الرجل الأجنبي، فتبين أن بدنه عورة بالنسبة للمرأة. لكن هذا الحديث يتعارض مع الحديثين التاليين:

أحدهما — ما أخرجه مسلم بسنده عن أبي سلمة أنه قال: "سألتُ فاطمة بنت قيس فأخبرتني أن زوجها المخزومي طلقها فأبى أن ينفق عليها فجاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "لا نفقة لك فانتقلي فاذهبي إلى ابن أم مكتوم فكوني عنده فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك عنده..."^(٣٢)

فيدل الحديث على رؤية فاطمة لابن مكتوم، إذ لا يمكن أن تسكن معه في بيته ولا تراه.

والآخر — ما روى البخاري بسنده عن عائشة رضي الله عنها قالت: رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يسترني بردائه وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون في المسجد حتى أكون أنا الذي أسأم^(٣٣)

(٣١) سنن أبي داود: ٤/٣٦١، ٣٦٢، كتاب اللباس، باب في قوله عز وجل: ﴿وقل للمؤمنات يغضضن...﴾

(٣٢) صحيح مسلم: ٢/١١١٤، ١١١٥، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، رقم الحديث: ١٤٨٠.

(٣٣) صحيح البخاري: ٥/٢٠٠٦، كتاب النكاح، باب نظر المرأة إلى الحبش ونحوهم من غير ريبية، رقم الحديث: ٤٩٣٨.

ففي هذا الحديث دلالة نصية على أن عائشة نظرت إلى الرجال الأجانب وهم يلعبون، والذي يظهر أن وجوههم وأيديهم وسوقهم مكشوفة.

أما الشافعية وأصحاب الرواية الثانية من الحنابلة فرجحوا حديث نبهان على حديثي فاطمة بنت قيس وعائشة لكونه مؤيدا بقوله تعالى ﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَعْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ...﴾^(٣٤) وأجابوا عن حديث عائشة بأنه ليس فيه أنها نظرت وجوههم وأبدانهم، وإنما نظرت لعبهم وحراهم، ولا يلزم منه تعمد نظر البدن، وإن وقع بلا قصد صرفته حالا، أو أن ذلك قبل نزول آية الحجاب، أو أن عائشة رضي الله عنها لم تبلغ مبلغ النساء^(٣٥) أما حديث فاطمة بنت قيس فلم أقف على إجابتهم عنه في معظم كتبهم الفقهية.

أما الحنفية والحنابلة فذهبوا إلى ترجيح حديث فاطمة بنت قيس وعائشة على حديث نبهان غير أنهما يختلفان في توجيه هذا الترجيح. فالحنابلة رأوا أن حديث نبهان ضعيف ومعارض بأصح منه، ثم يحتمل أنه خاص بأزواج النبي صلى الله عليه وسلم. قال ابن قدامة رحمه الله^(٣٦): "فأما حديث نبهان فقال أحمد: نبهان روى حديثين عجيبين يعني هذا الحديث، وحديث: "إذا كان لإحداكن مكاتب، فلتحتجب منه"^(٣٧) وكأنه أشار إلى ضعف حديثه. إذ لم يرو إلا هذين الحديثين المخالفين للأصول... وحديث فاطمة صحيح فالحجة به لازمة ثم يحتمل أن حديث نبهان خاص لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم...

(٣٤) النور: ٣١.

(٣٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لابن شهاب الدين الرملي: ٦/١٩٤، ١٩٥، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤١٣هـ — ١٩٩٢م.

(٣٦) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن محمد ابن قدامة المقدسي (أبو محمد) الفقيه، الأصولي، أحد الأئمة في الحنابلة. ولد سنة أحد وأربعين وخمسمائة وتوفي سنة عشرين وستمائة. من آثاره العلمية: كتاب المغني في شرح الخرقي، البرهان في علوم القرآن، الروضة في الأصول (ينظر: شذرات الذهب: ٥/٨٨-٩٢، المقصد الارشد: ٢/١٥-٢٠).

(٣٧) سنن أبي داود: وفيه "فكان عنده ما يؤدي فلتحتجب منه" ٤/٢٤٤، ٢٤٥، كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت، رقم الحديث: ٣٩٢٨.

قال الأثرم^(٣٨) : قلت لأبي عبد الله: كان حديث نبهان لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم خاصة وحديث فاطمة لسائر الناس؟ قال: نعم ، وإن قدر التعارض فتقديم الأحاديث الصحيحة أولى من الأخذ بحديث مفرد ، في إسناده مقال^(٣٩)

وحمل الحنفية حديث نبهان على أفضلية عدم نظر الشابة إلى الرجل الأجنبي، قال الإمام الكاساني^(٤٠) رحمه الله: " والأفضل للشاب غض البصر عن وجه الأجنبية وكذا الشابة لما فيه من خوف حدوث الشهوة والوقوع في الفتنة يؤيده ... وقوله عز وجل ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ وَعَلَىٰ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَعِنْدَهُ بَعْضُ أَزْوَاجِهِ سَيِّدَتُنَا عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَىٰ عَنْهَا وَأُخْرَىٰ فَقَالَ لَهَا قَوْمًا فَقَالَتَا إِنَّهُمَا أَعْمِيَانِ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالَ لَهَا أَعْمِيَاوَانِ أَنْتُمَا. ^(٤٢)

أما مذهب المالكية — وهو الذي أميل إليه في الترجيح — ففعل مستدلهم هو نفس الحديثين اللذين استدل بهما الحنفية والحنابلة، على أي لم أقف على ذكرهما في معظم

(٣٨) هو أحمد بن محمد بن هانئ الطائي، أو الكلبي الإسكافي، أبو بكر. صاحب الإمام أحمد. كان إماماً من أهل الحفظ والإتقان، وكان فيه تيقظ عجيب. نقل عن أحمد مسائل كثيرة ، وصنفها ورتبها أبواباً. له كتاب في "علل الحديث" وآخر في "السنن" و"ناسخ الحديث ومنسوخه" ، توفي رحمه الله سنة ٢٧٠ هـ.

(٣٩) المغني: ٩ / ٥٠٧.

(٤٠) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني (علاء الدين)، من أئمة الحنفية. كان يسمى "ملك العلماء". توفي سنة سبع وثمانين وخمسمائة. من آثاره العلمية: بدائع الصنائع شرح تحفة الفقهاء. (الفوائد البهية ص ٦٩ ، ٧٠).

(٤١) النور / ٣٠.

(٤٢) كذا ذكر الكاساني في البدائع : ٤ / ٢٩٥ ، لكني لم أعثر على الرواية ذكر فيها دخول الأعميين على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده بعض أزواجه ، وكذلك لم تذكر الروايات حضور أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عند الرسول عليه الصلاة والسلام وإنما كانت عنده أم سلمة وميمونة رضي الله عنهما. وقد مر الحديث قبل قليل راجع هامش رقم ٣١.

امهات كتبهم الفقهية. وسبب الترجيح هو لو أمعنا النظر في هذين الحديثين لتبين لنا أنه ليس فيهما ما يدل على أن للمرأة أن تنظر جميع بدن الرجل الأجنبي ما عدا ما بين السرة والركبة، بل انما يدلان على جواز نظر المرأة إلى ما يظهر من الرجل الأجنبي عند المهنة — والله أعلم بالصواب.

المبحث الثالث

بيان حد عورة المرأة

بينما أن حد عورة الرجل يتقارب في أكثر الإعتبارات، يختلف حد عورة المرأة في معظمها، فعورتها في الصلاة هي غير عورتها في حق المرأة الأخرى، وكذلك تختلف عورتها بالنسبة للمحارم وللأجانب، وهلم جرا. فأرى من المناسب أن أبين حد عورة المرأة بكل إعتبار على حدة، وذلك على النحو التالي:

١. عورة المرأة في الصلاة.

٢. عورة المرأة بالنسبة للمرأة.

٣. عورة المرأة بالنسبة للمحارم.

٤. عورة المرأة بالنسبة للأجانب.

٥. عورة المرأة بالنسبة للزوج.

ولعل من المناسب كذلك أن أقدم — قبل بيان حد عورة المرأة بالاعتبارات المذكورة —، مقدمة موجزة عن نوعي زينة المرأة اللذين أشارت إليهما آية إبداء الزينة التالية، فأقول وبالله التوفيق.

المطلب الأول — نوعا زينة المرأة

قال الله عز وجل: ﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَعْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوْ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ

الرِّجَالِ أَوْ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١﴾

فهذه الآية الكريمة تبين ما يجوز للمرأة إبدائه من زينتها وما لا يجوز، ومن محل لها أن تبدى بعض الزينة أمامه من الرجال والنساء، ولقد ذكر الله عز وجل عبارة ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ﴾ مرتين، وهما تشيران إلى النوعين لزينة المرأة وهما: الزينة الظاهرة والزينة الباطنة.

أما الزينة الظاهرة فقد أشار إليها قوله ﴿زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ وفي تفسيرها ثلاثة أقوال مشهورة^(٢):

الأول: قال ابن مسعود رضي الله عنه ظاهر الزينة هو الثوب.^(٣) ولعل مستدله هو قوله تعالى: ﴿يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾^(٤)

الثاني: الكحل والخاتم والحضاب ونحوها؛ قاله ابن عباس والمسور بن مخرمة.^(٥)

الثالث: أنها الوجه والكفان.^(٦)

والقول الثاني في الحقيقة هو القول الثالث بمعنى، لأن — كما فصل الجصاص^(٧) — "الكحل زينة الوجه والحضاب والخاتم زينة الكف، فإذا قد أباح النظر إلى زينة الوجه والكف فقد اقتضى ذلك لا محالة إباحة النظر إلى الوجه والكفين."^(٨)

(١) النور: ٣١.

(٢) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي: ٢٨٥/٣، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م؛ أحكام القرآن للجصاص: ٥/١٧٣، ١٧٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

(٣) تفسير القرطبي: ٢٢٨/١٢.

(٤) الأعراف/٣١.

(٥) تفسير القرطبي: ٢٢٨/١٢.

(٦) تفسير البغوي: ٣٣٨/٣، ٣٣٩.

وظاهر عمدة القول الثاني والثالث هو الجزء الأخير من نفس الآية، وهو قوله ﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ﴾ أي الخللحال^(٩)، فتعين أن المراد بالزينة هو الحلي.

والذي يبدو لي راجحا في هذا — والعلم عند الله — أن الزينة بالنسبة للرجال هي الأثواب، إذ أنهم مكثرون في الاختلاف إلى المساجد، ولم تجعل الشريعة زينتهم في الحلي، وأن الزينة بالنسبة للمرأة هي الحلي بناء ما عينتها الآية الآنفه الذكر.

وأما الزينة الباطنة، فقد أشير إليها في قوله ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ...﴾ والمراد بها: القلب والقرط والقلادة والدملج والخلخال وغيرها،^(١٠) وكما أشرنا في تفسير الزينة الباطنة، نبه هنا كذلك، بأن المراد بالزينة هنا هو موضع الزينة دون عين الزينة — القلب والقرط والقلادة الخ — لأنها، كما بين الإمام السرخسي،^(١١) تباع في الأسواق ويراها الأجنب،^(١٢)

(٧) هو أحمد بن علي أبو بكر الرازي المعروف بالخصاص. ولد سنة خمس وثلاثمائة ومات في سنة سبعين وثلاثمائة. كان إماما كبيرا انتهت إليه رياسة الحنفية. من آثار العلمية: كتاب أحكام القرآن، وشرح مختصر الطحاوي، والفصول في علم الأصول. (ينظر: تاج التراجم لأبي فداء زين الدين قاسم القطلوبغا ص: ٦، مطبعة: ايجو كيشنل كراتشي، الطبعة الثانية (النسخة المصورة): تاريخ الطبع غير موجود؛ الجواهر المضية: ١/٨٤، ٨٥).

(٨) أحكام القرآن للخصاص: ١٧٣/٥.

(٩) قال الإمام البغوي: "كانت المرأة إذا مشت ضربت برجلها ليسمع صوت خلخالها أو يتبين خلخالها" (تفسير البغوي: ٣/٣٤٠).

(١٠) أحكام القرآن للخصاص: ١٧٥/٥، أحكام القرآن لابن العربي: ٣/٢٨٥، تفسير البغوي: ٣/٣٣٨.

(١١) هو محمد بن أحمد بن أبي سهل أبوبكر السرخسي المعروف بشمس الأئمة. الحنفي، الأصولي، الفقيه. من آثاره العلمية: المبسوط، شرح مختصر الطحاوي. توفي سنة ثلاث وثمانين وأربعمائة. (ينظر: تاج التراجم ص: ٥٢، ٥٣ والجواهر المضية: ٢/٢٩، ٢٨).

(١٢) المبسوط: ١٠/١٤٩.

فيجوز للمرأة أن تبدى مواضع زينتها الباطنة — علاوة على مواضع زينتها الظاهرة — لإثني عشر صنفاً من الأشخاص المذكورين في الآية، ومن هذه مواضع الزينة الباطنة: الوجه واليد والذراع والأذن لأن فيها السوار والقلب والقرط، وكذلك العضد والنحر والساق لأنها موضع الدمليج، والقلادة والخلخال.

والخلاصة: يدل ظاهر الآية على أنه لا يجلب للمرأة أن تبدى شيئاً من بدنها أمام الأجنبي عنها إلا الوجه والكفين — أي أعضاء "الزينة الظاهرة". ويجوز لها أن تبدى — علاوة على الوجه والكفين — الذراع والرأس والأذن وغيرها من الأعضاء التي يطلق عليها أعضاء "الزينة الباطنة" لإثني عشر صنفاً من الأشخاص المذكورين في الآية. ويحرم عليها أن تبدى الأعضاء التي لا تدخل في الزينة الظاهرة ولا الزينة الباطنة، كالظهر والفخذين وما بينهما وما وراءهما، لأي رجل أو امرأة إلا الزوج، وذلك بناء على أدلة أخرى التي يأتي ذكرها في موضعها.

وفي ختام هذا التمهيدي الموجز علينا أن نلاحظ الأمرين نبه إليهما بعض الفقهاء رحمهم الله:

أولهما — إن إباحت إبداء الزينة — الظاهرة أو الباطنة — ليست مطلقة، بل هي مقيدة بحالة أمن الفتنة.

والآخر — إن الله عز وجل وإن سوى بين اثني عشر صنفاً من الأفراد في إباحت إبداء المرأة زينتها الباطنة لهم، لكن هذه الإباحت تختلف بحسب أحوال النفوس. قال الإمام القرطبي رحمه الله^(١٣): "لما ذكر الله تعالى الأزواج وبدأ بهم ثني بدوي المحارم وسوى بينهم في إبداء الزينة، ولكن تختلف مراتبهم بحسب ما في نفوس البشر. فلا مريية أن كشف الاب

(١٣) هو محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الانصاري الخزرجي الاندلسي (أبو عبد الله) القرطبي. من كبار المفسرين صاحب المؤلفات الكثيرة منها: الجامع لاحكام القرآن (تفسير القرطبي)، وقمع الحرص بالزهد والقناعة، والاسنى في شرح أسماء الله الحسنى، والتذكار في أفضل الاذكار، والتذكرة بأحوال الموتى وأحوال الآخرة. توفي سنة ٦٧١هـ (ينظر: معجم المؤلفين: ٢٣٩/٨، ٢٤٠).

والاخ على المرأة أحوط من كشف ولد زوجها. وتختلف مراتب ما يبدي لهم، فيبدي للأب ما لا يجوز إبدائه لولد الزوج." (١٤)

المطلب الثاني — عورة المرأة في الصلاة

عورة المرأة — الحرّة — في الصلاة هي جميع بدنها ما عدا الوجه والكفين بالاتفاق عند المذاهب الأربعة^(١٥) غير أن الأصح عند الحنفية أن القدمين خارجتان من العورة خلافا للجمهور^(١٦) بينما اعتبرت الرواية الثانية عن الحنابلة الكفين من العورة. (١٧)

والأصل فيه — كما بين الفقهاء — قوله عليه الصلاة والسلام: "المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان"^(١٨) فجميع بدن المرأة عورة، غير أن الآية ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ استثنت منها الوجه والكفين لأن المراد بالزينة الظاهرة — كما مر آنفاً — الوجه والكف.

ولعل الفقهاء رحمهم الله — ولا سيما الحنابلة والحنفية — استدلوا بعموم الآية على استثناء الوجه والكف من العورة على الإطلاق، أي في حق الصلاة والنظر، لأن سياق الآية يدل على استثناء الوجه والكف من العورة في حق الأجنيين.

(١٤) تفسير القرطبي: ٢٣٢/١٢.

(١٥) ينظر: شرح فتح القدير مع الهداية: ١ / ٢٦٦، ٢٦٧، الفواكه الدواني: ١ / ١٥١، مغني المحتاج: ١ / ١٨٥، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٧٧هـ — ١٩٥٨ م؛ المغني: ٢ / ٣٢٦.

(١٦) ينظر: شرح فتح القدير مع الهداية: ١ / ٢٦٦، ٢٦٧.

(١٧) المغني: ٢ / ٣٢٦، ٣٢٧.

(١٨) سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى سورة: ٣ / ٤٧٦، كتاب الرضاع، باب ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات. المطبوع في موسوعة السنة الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار سحنون، استنبول؛ و دار الدعوة، تونس، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ — ١٩٩٢ م. وقال عليه الصلاة والسلام: "لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار" (سنن أبي داود: ١ / ٤٢١-٤٢٢)، كتاب الصلاة، باب المرأة تصلى بغير حمار، رقم الحديث: ٦٤١). والمراد بالحائض هنا المرأة التي بلغت سن الحيض، ولا من هي ملابسة المحيض فإنها ممنوعة من الصلاة (ينظر: عون المعبود: ٢ / ٢٠٦).

وكذلك استدلوا بالمعقول فقالوا أنه عليه الصلاة والسلام نهى المحرمة من لبس القفازين والنقاب^(١٩) الأمر الذي يدل على أن الوجه والكف ليسا من العورة في العبادات، جاء في إعانة الطالبين: "ولو كانا عورة في العبادات لما وجب كشفهما في الاحرام"^(٢٠).

وأما موقف الحنفية من اعتبار القدمين من الأعضاء المستثناة من العورة، فعمدتم بأن القدمين من الزينة الظاهرة لأنهما ظاهرتان، قال الإمام الكاساني رحمه الله — "ألا ترى أنهما يظهران عند المشي؟ فكانا من جملة المستثنى من الحظر فيباح إبدائهما"^(٢١) وكذلك استدلوا بالمعقول وهو — كما جاء في العناية — "أن الاشتهاء لا يحصل بالنظر إلى القدم كما يحصل بالنظر إلى الوجه، فإذا لم يكن الوجه عورة مع كثرة الاشتهاء فالقدم أولى"^(٢٢)

المطلب الثالث — عورة المرأة بالنسبة للمرأة

فرق بعض الفقهاء في هذه المسألة بين الحالتين:

أولهما — عورة المرأة المسلمة في حق المسلمة

والأخرى — عورتها في حق الكافرة.

أما الحالة الأولى فقرر الفقهاء أن عورة المسلمة في حق المسلمة هي كعورة الرجل إلى الرجل أي ما بين السرة إلى الركبة مع اختلاف الحنفية مع الجمهور في دخول الركبة من

(١٩) عن ابن عمر، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "المحرمة لا تنتقب ولا تلبس القفازين" (سنن أبي

داود: ٤١٢ / ٢، كتاب المناسك (الحج)، باب ما يلبس المحرم، رقم الحديث: ١٨٢٦).

(٢٠) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للسيد البكري: ١ / ١٠٩، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تاريخ الطبع غير موجود.

(٢١) بدائع الصنائع: ٤ / ٢٩٤.

(٢٢) العناية شرح الهداية لمحمد بن محمود الحنفي المطبوع مع شرح فتح القدير: ١ / ٢٦٦

العورة وعدمه^(٢٣) وذلك قياساً على عورة الرجل مع الرجل لوجود المحانسة وعدم الشهوة عادة.

وأما عورتها بالنسبة للمرأة الكافرة فإن الحنابلة والوجه عند الشافعية لم يفرقوا بين الكافرة والمسلمة،^(٢٤) خلافاً للحنفية والمالكية وأصح الوجهين عند الشافعية حيث قرروا أن المرأة الأجنبية أي الكافرة كالرجل الأجنبي بالنسبة للمسلمة^(٢٥) مع تصريح هذا الوجه الأصح بعدم دخول الأعضاء التي تبدو عند المهنة في العورة علاوة على ما استثنوا من عورتها بالنسبة للرجل الأجنبي.^(٢٦) وسبب الخلاف يرجع إلى تفسير قوله تعالى ﴿أَوْ نِسَائِهِنَّ﴾ من قوله عز وجل ﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَعْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ...﴾ فذهب الفريق الثاني إلى أن المراد به نساء المؤمنات، أما الفريق الأول فأرأوا أنه يحتمل أن يكون المراد به جملة النساء وقالوا إن الذي يؤيد هذا الاحتمال هو العادة الجارية في زمنه عليه الصلاة والسلام حيث كانت النساء الكوافر يدخلن على نساء النبي صلى الله عليه وسلم فلم يكن يحتجن.

والذي يظهر لي — والعلم عند الله تعالى — أن الراجح في هذا ما ذهب إليه أصح الوجهين للشافعية حيث يرفع بالعمل عليه التعارض الظاهر بين الآية وبين العادة الجارية في عصره عليه الصلاة والسلام ولا شك أنها سنة عملية تقريرية، ثم لا يدل دخول النساء الكوافر على نساء النبي صلى الله عليه وسلم وعدم احتجاجهن منهن على تحديد العورة من السرة إلى الركبة كما قرر الفريق الأول، بل الأقرب ما يدل هذا على أن الكوافر كن يطلعن على تلك الأعضاء التي تظهر عند المهنة.

(٢٣) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ١٠ / ٣٦، الفواكه الدواني: ١ / ١٥٢، مغني المحتاج: ١٣١/٣، المغني: ٩ / ٥٠٥.

(٢٤) المغني: ٩ / ٥٠٥، مغني المحتاج: ٣ / ١٣٢.

(٢٥) الفواكه الدواني: ١ / ١٥٢، مغني المحتاج: ٣ / ١٣١، ١٣٢.

(٢٦) مغني المحتاج: ٣ / ١٣٢، نهاية المحتاج: ٦ / ١٩٤.

المطلب الرابع — عورة المرأة بالنسبة للمحارم

للفقهاء في تحديد عورة المرأة بالنسبة لمن هو محرم لها مذهبان مشهوران: مذهب الشافعية ومذهب الجمهور

أما الشافعية، فرأوا أن عورة المرأة بالنسبة لمحارمها هي ما بين السرة والركبة، وذلك قياساً على عورة الرجل مع الرجل والمرأة مع المرأة لوجود المحرمية المؤبدة أي وجود حرمة المناكحة بين الناظر والمنظور إليه.^(٢٧)

وذهب الجمهور إلى أن جميع بدن المرأة عورة بالنسبة لمن هو محرم لها إلا ما يظهر غالباً من جسمها عند العمل في البيت كالرأس والشعر الأذن والذراع والعنق والقدم الخ، لقوله تعالى ﴿... وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ أَخَوَاتِهِنَّ...﴾ ولكنهم اختلفوا في تحديد الأعضاء التي لا تظهر غالباً، مع إتفاقهم على أن الظهر والبطن من العورة حيث لا يظهران في البيت عادة.

فرأى الحنفية بأنه يحل للرجل أن ينظر من ذوات محارمه إلى صدرها وثديها وساقها، لأنها تظهر غالباً في البيت^(٢٨) وصرحوا بأن هذه المباحة مقيدة عند عدم وجود الشهوة قال الإمام السرخسي رحمه الله: "ولكن إنما يباح المس والنظر إذا كان يأمن الشهوة على نفسه وعليها فأما إذا كان يخاف الشهوة على نفسه أو عليها فلا يحل له ذلك لما بينا أن النظر عن شهوة والمس عن شهوة نوع زنا وحرمة الزنا بذوات المحارم أغلظ وكما لا يحل له أن يعرض نفسه للحرام لا يحل له أن يعرضها للحرام فإذا كان يخاف عليها فليجتنب ذلك"^(٢٩) بينما صرح المالكية بعدم جواز إظهار الثدي والظهر والصدر والساق^(٣٠) ووافق الحنابلة المالكية في هذا المسألة.^(٣١)

(٢٧) ينظر: نهاية المحتاج: ١٩٦/٦.

(٢٨) بدائع الصنائع: ٢٩١/٤.

(٢٩) المبسوط: ١٤٩/١٠.

والذي أميل إليه في الترجيح هو مذهب المالكية والحنابلة، فيحل للمرأة أن تبتدى ما يظهر من جسدها عند المهنة أمام المحارم ، ويجرم عليها كشف ما لا يظهر من جسدها عند البيت وهو البطن والصدر والظهر، إضافة إلى ما بين السرة والركبة وذلك بناء على قوله عز وجل ﴿... وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءَ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ أَخَوَاتِهِنَّ...﴾

وكذلك أرى أن الثديين والساقين من العورة فلا يجوز للمرأة إبدائها أمام ذوي المحارم وذلك بناء على الأمور التالية:

١. أنها ليست من مواضع زينتها الخفية التي أحل الله إبدائها للمحارم لها
٢. إن العلة في إيجاب العورة هي منع الوقوع في المحرم وإزالة الفتنة، وهذه العلة محققة إذا كشفت المرأة الثديين والساقين ولاسيما في زمننا الذي ضعف فيه الوازع الديني عند عدد ليس بقليل من الناس.

المطلب الخامس — عورة المرأة بالنسبة للرجل الأجنبي

ذهب الجمهور إلى أن جسد المرأة كله عورة بالنسبة للأجنبي عدا الوجه والكفين^(٣٢) وزاد الإمام أبو حنيفة القدمين من الأعضاء المستثناة من العورة، وقد مرّ تفصيله، ولكن صرحوا بأن جواز كشف هذه الأعضاء مقيد بأمن الفتنة. وظاهر مذهب أحمد بن حنبل أن كل شيء من المرأة عورة في حق الأجنبي عنها حتى ظفرها،^(٣٣) وبه قال بعض الشافعية.^(٣٤)

(٣٠) الشرح الكبير لمختصر الخليل لأبي البركات سيدي أحمد العدوي (ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد عرفة الدسوقي: ٣٤٦/١، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ — ١٩٩٦م).

(٣١) المغني: ٤٩١/٩.

(٣٢) تكملة فتح القدير والعناية مع الهداية: ٢٨/١٠، الفواكه الدواني: ١ / ١٥٢، مغني المحتاج: ١٧٣/٣، ١٧٤، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ — ١٩٩٧م، مطبعة دار المعرفة، بيروت، المغني: ٤٩٨/٩ — ٥٠٠.

ولعل سبب الخلاف يرجع إلى تفسير الجلباب المذكور في قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِّأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا﴾^(٣٥)

والجلباب — كما قرر صاحب العين — ثوب أوسع من الخمار دون الرداء، تغطي به المرأة رأسها وصدرها،^(٣٦) وهو متردد بين جنس الرداء والنقاب،^(٣٧) وعلى هذا التردد — كما يبدو لي — بين المذهبين في هذه المسألة.

فلو قلنا إن الجلباب من جنس الرداء، فلا تتعارض هذه الآية — آية الحجاب — مع قوله تعالى ﴿وَلَا يُدْنِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ لأن الرداء لا يستعمل لتغطية الوجه أصلاً. وأما لو نقرر بأن الجلباب من جنس النقاب، يظهر التعارض بين هاتين الآيتين المذكورتين، إذ آية الحجاب — بناء على هذا القول — تأمر بتغطية الوجه بينما استثنت آية إبداء الزينة الوجه والكفين من عورة المرأة أمام الأجانب.

ولعل الذي ذهب إليه الجمهور هو أن الجلاب من نوع الرداء، على الرغم من أني لم أقف على تصريحهم بهذا. ولذا نرى أنهم لا يعرضون آية الحجاب عند بيان هذه المسألة، بل على العكس ذكروا — علاوة على عدة الأدلة من السنة التقريرية — حديثاً مرسلًا يؤيد مذهبهم. وهذا الحديث رواه الإمام أبو داود في سننه: أن أسماء بنت أبي بكر دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليها ثياب رفاق فأعرض عنها رسول الله صلى الله

(٣٣) المغني: ٤٩٨/٩، ٤٩٩.

(٣٤) مغني المحتاج: ٣/١٧٤.

(٣٥) الأحزاب/٥٩.

(٣٦) كتاب العين: ١٣٢/٦.

(٣٧) ينظر للتفصيل: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: ١١٠/٢٢، ١١١، (الجمع والترتيب لعبد

الرحمن بن محمد بن قاسم) دار عالم الكتب، الرياض، ١٤١٢هـ — ١٩٩١م.

عليه وسلم وقال: "يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لم تصلح أن يرى منها إلا هذا وهذا" وأشار إلى وجهه وكفيه.^(٣٨)

وأما الفريق الثاني: فقد فسر الجلباب بنوع من النقاب، ودفع التعارض بين الآيتين بأن المراد من قوله ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ الثوب، كما فسر ابن مسعود رضي الله عنه. أو أن آية الحجاب نسخت حكم إباحة المرأة إبداء زينتها الظاهرة الذي كان ثابتا من قوله ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ وكذلك صرحوا باحتمال حديث أسماء بنت أبي بكر أن يكون قبل نزول آية الحجاب^(٣٩). قال الإمام ابن تيمية رحمه الله: "... [و] قبل أن تنزل آية الحجاب، كان النساء يخرجن بلا جلباب، يرى الرجل وجهها ويديها وكان إذ ذاك يجوز لها أن تظهر الوجه والكفين وكان حينئذ يجوز النظر إليها لأنه يجوز لها إظهاره ثم لما أنزل الله عز وجل آية الحجاب بقوله ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءَ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ﴾ حجب النساء عن الرجال وكان ذلك لما تزوج زينب بنت جحش فأرختي الستر ... ولما اصطفتي صفية بنت حيي بعد ذلك عام خيبر قالوا: إن حجبها فهي من أمهات المؤمنين ..."^(٤٠)

والذي يبدو لي راجحا في هذه المسألة هو المذهب القائل بوجوب تغطية وجه المرأة، لأنه في حالة كون الجلباب مترددا بين جنس الرداء والنقاب، ننظر إلى القرائن التي تزيل هذا التردد بترجيح أحدهما على الآخر، وقد وقفت على القرينتين التاليتين تؤيدان بأن الجلاب من جنس النقاب:

أولهما — استعمال تعبير إدناء في نفس الآية فقال عز وجل ﴿يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ﴾ والمراد بالإدناء: الإرخاء فيفهم منه أنهن أمرن بإرسال الثوب من أعلى إلى أسفل لاستتار وجوههن وصدورهن.

(٣٨) سنن أبي داود: ٤/٣٥٧، ٣٥٨، كتاب اللباس، باب فيما تبدي المرأة من زينتها، رقم الحديث: ٤١٠٤.

(٣٩) المغني: ٩/٥٠٠.

(٤٠) فتاوى ابن تيمية: ٢٢/١١٠.

والأخرى — ما أخرجه أبو داود بسنده عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: "كان الركبان يمرون بنا، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم مُحْرَمَات، فإذا حاذوا بنا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فإذا جاوزونا كشفناه"^(٤١) فهذا صريح بأن الجلاب في زمنه عليه الصلاة والسلام كان من تلك الأكسية التي تستخدم لتغطية الوجه.

هذا وقد صرح بعض الفقهاء المتأخرين بوجوب ستر وجه المرأة حين رأوا ضعف الوازع الديني على صعيد المجتمع فجاء في الفواكه الدواني: "وأقول: الذي يقتضيه الشرع وجوب سترها وجهها في هذا الزمان ، لا لأنه عورة وإنما ذلك لما تعورف عند أهل هذا الزمان الفاسد أن كشف المرأة وجهها يؤدي إلى تطرق الألسنة إلى قذفها ، وحفظ الأعراس واجب كحفظ الأديان والأنساب."^(٤٢)

المطلب السادس — عورة الزوجين بالنسبة للآخر

نظر الزوج إلى جميع أعضاء الزوجة، ونظرها إلى إي جزء من بدنه مباح بالشهوة وبدونها بطريق الأولى، إذ أن الله تعالى أحلَّ المس والغشيان بينهما وهما من فوق النظر. فقال عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ، إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾^(٤٣) وقال عليه الصلاة والسلام: "احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك."

هذا وقد صرح فقهاء الشافعية والحنابلة بكرهية النظر لكل من الزوجين إلى فرج صاحبه ونص الشافعية على أن النظر إلى باطن الفرج أشد كراهة.^(٤٤) وذكر الحنفية

(٤١) سنن أبي داود: ٢ / ٤١٦، كتاب المناسك (الحج)، باب في المحرمة تغطي وجهها، رقم الحديث: ١٨٣٣.

(٤٢) الفواكه الدواني: ٢ / ٣٦٧.

(٤٣) المؤمنون: ٥، ٦.

(٤٤) مغني المحتاج: ٣ / ١٨١، ط: دار المعرفة، المغني: ٩ / ٤٩٦، ٤٩٧.

والمالكية^(٤٥) أنه من الأدب أن يغض كل من الزوجين النظر عن فرج صاحبه بناء على قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا أتى أحدكم أهله فليستتر ولا يتجرد تجرد العَيْرَيْن" ^(٤٦)

وفي نهاية المطاف، يبدو من المناسب أن أضع — بين يدي القارئ — جدولاً خاصاً لكل من حد عورة الرجل والمرأة — عند المذاهب الأربعة — بالاعتبارات الآتية الذكر، وذلك لتوفير فرصة لقاء نظرة عامة على موقفهم، ولمساعدة على مقارنة بين آرائهم.

جدول حد عورة الرجل

(على الراجع) في المذاهب الأربعة

النظر		للرجل	للنساء المحارم	للنساء غير المحارم	المذاهب	الصلاة
ما بين السرة إلى الركبة	ما بين السرة إلى الركبة					
جميع البدن ما عدا الوجه والأطراف	»	»	»	»	المالكية	»
جميع البدن	»	»	»	»	الشافعية	»
ما بين السرة والركبة	»	»	»	»	الحنابلة	»

(٤٥) المبسوط: ١٠/١٤٨، حاشية الدسوقي: ٤/٣، ٥.

(٤٦) سنن ابن ماجه: ١/٦١٨، ٦١٩، كتاب النكاح، باب التستر عند الجماع.

جدول حد عورة المرأة (على الراجح) في المذاهب الأربعة

النظر		الصلاة	المذاهب
للرجال غير المحارم	للرجال المحارم	للنساء المسلمات	
	الكوافر		
جميع البدن ما عد الوجه والكفين	للرجال المحارم	جميع البدن ما عدا الوجه والكفين	الحنفية
	جميع البدن إلا ما يظهر منه في البيت عادة ويشمل هذا الصدر والساق والقدمين.	جميع البدن ما عدا الوجه والكفين	جميع البدن ما عدا الوجه والكفين والقدمين.
»	جميع البدن غير الوجه والاطراف (الرأس والعنق واليدين والرجلان)	»	المالكية
	جميع البدن غير الوجه والاطراف (الرأس والعنق واليدين والرجلان)	ما بين السرة والركبة	جميع البدن ما عدا الوجه والكفين
»	ما بين السرة إلى الركبة	»	الشافعية
	جميع البدن ما عدا الوجه والكفين وما يبدو عند المهينة	»	»
جميع البدن حتى ظفرها	جميع البدن غير الوجه والاطراف (الرأس والعنق واليدين والرجلان)	»	الحنابلة

المبحث الرابع

المسائل العامة المتفرقة المتعلقة بحفظ العورة

الغرض من إيراد هذا المبحث هو جمع وبيان أهم المسائل والتنبيهات العامة المتعلقة بالعورة التي سبق بيان حدودها في المبحثين السالفين. وبما أن هذه الفروع كانت مذكورة في المواضع المختلفة في أمهات كتب الفقه، فإني أرى من المناسب أن أجمعها — مع ذكر بعض التأمّلات والملاحظات — في هذا المقام. وبيّناها فيما يلي

١. إن النظر إلى عورة الآخر — عدا الزوج — حرام سواء أوجدت الشهوة أم لم توجد، وأما النظر إلى غير العورة فإباحته مقيدة بأمن الفتنة قال الإمام السرخسي رحمه الله "فأما إذا كان يعلم أنه يشتهي أو كان على ذلك أكبر رأيه فلا يحل له النظر لأن النظر عن شهوة نوع زنا قال صلى الله عليه وسلم: "العينان تزنيان وزناهما النظر، واليدان تزنيان وزناهما البطش، والرجلان تزنيان وزناهما المشي، والفرج يصدق ذلك كله أو يكذب" (١) والزنا حرام بجميع أنواعه. (٢)

٢. يجب أن يكون اللباس ساترا للعورة كثيفا لا يصف لون البشرة التي تحته، وكذلك أن لا يكون ضيقا يصف أجزاء الجسم وتبرز المفاتن. وقد مر ذكر انكار عليه الصلاة والسلام على أسماء بنت أبي بكر لما دخلت عليه وعليها ثياب رقاق، فأعرض عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: "يا أسماء إن المرأة إذا بلغت الحيض لم تصلح أن يرى منها إلا هذا وهذا" وأشار إلى وجهه وكفيه. وكذلك

(١) أخرجه أحمد بن حنبل بسنده عن أبي هريرة وفيه "لكل ابن آدم حظه من الزنا فالعينان تزنيان وزنهما النظر... والرجلان تزنيان وزنهما المشي، والفم يزني وزناه القبل والقلب يهوى ويتمنى و
الفرج يصدق ذلك أو يكذبه." (مسند أحمد بن حنبل، رقم الحديث: ٨٥٢٦)

(٢) المبسوط: ١٠/١٤٨.

أخرج الإمام أحمد بسنده عن أسامة بن زيد عن أبيه قال: "كساني رسول الله صلى الله عليه وسلم قُبْطِيَّةً^(٣) كثيفة، كانت مما أهداها دحية الكلبي، فكسوتها امرأتي، فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما لك لم تلبس القبطية" قلت: يا رسول الله كسوتها امرأتي، فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: "مرها فلتجعل تحتها غلالة إني أخاف أن تصف حجم عظامها."^(٤) وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ينهى عن لبس الثياب القباطي، وقال: "لا تلبسوا نسائكُم القباطي، فإنه إن لا يشفَّ، يَصِفُ"^(٥)

٣. العورة — كما تبين فيما مضى — تشمل على أكثر من العضو الجسدي، غير أن هذه الأعضاء الداخلة في العورة ليست على درجة واحدة باعتبار حرمة الكشف، فإن منها ما يعتبر كشفها أو النظر إليها أشد من كشف الأخرى، ومن ثم تقدم على الأخرى في الستر عند قلة الساتر، وهذا التفاوت جعل فقهاء الحنفية والمالكية يقسمون العورة إلى قسمين وهما: عورة غليظة وعورة خفيفة، أو — بتعبير فقهاء المالكية — عورة مغلظة أو وعورة مخففة.

أما العورة الغليظة فهي عند الحنفية السواتان — للرجل والمرأة — وأما العورة الخفيفة فهي ما عداهما من أعضاء العورة.

(٣) القُبْطِيَّة: الثوب من ثياب مِصْرَ رقيقة بيضاء، وكأنه منسوب إلى القِبْط، وهم أهل مصر. (النهاية في غريب الحديث والأثر: ١٠٨٩/٣، ١٠٩٠).

(٤) مسند أحمد بن حنبل للإمام أحمد محمد بن حنبل: ٢٠٥/٥، المطبوع في سلسلة موسوعة الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار الدعوة اسطنبول، ودار سحنون تونس، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ — ١٩٩٢م.

(٥) المصنف للحافظ أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعائي (تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي): ٥١/٧، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٣٩٢هـ — ١٩٧٢م.

وأما المالكية، فقد فرقوا بين عورة الرجل والمرأة في هذا التقسيم فقالوا إن العورة المغلظة للرجل هي سواتاه: من المقدم الذكر والأنثيان، ومن المؤخر ما بين أليتيه، وعورته المخففة هي ما بين السرة والركبة سوى السواتين.^(٦)

وأما عورة المرأة المغلظة فهي — من المقدم — ما تحت صدرها إلى ركبتيها، ومن المؤخر من محاذي سرتها إلى ركبتيها، وعورتها المخففة هي جميع بدنها سوى عورتها المغلظة إلا وجهها وكفيها.^(٧)

وفائدة هذا التقسيم تظهر في عدة مسائل، منها ما قرر المالكية بأن العورة المغلظة إذا انكشفت في الصلاة يجب على المصلي إعادتها أبداً، بينما المخففة إذا انكشفت في الصلاة أعادها في الوقت،^(٨) غير أنهم صرحوا بأن المرأة لا تعيد الصلاة لكشف بطن قدمها وإن كانت هي عورة.^(٩)

ومنها ما صرح الحنفية بأن حكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ، فلو رأى غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه إن لَجَّ. وفي الفخذ بعنف ولا يضربه إن لَجَّ. وفي السواة يؤدبه على ذلك إن لَجَّ.^(١٠)

٤. إن الأحكام المتعلقة بستر العورة فيها واجب إلى جانبيين، فهي توجب على الشخص أن يستر عورته ولا يظهرها بدون ضرورة، وتوجب على الناظر الغض عنها إذا ظهرت ولا يطلع عليها. وهذان الواجبان قد جمعهما في قوله ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ...﴾ أما الأمر بغض البصر

(٦) ينظر: شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل للشيخ محمد عlish: ١/١٣٣، دار الباز، المطبعة الكبرى العامرة، ١٢٩٤هـ.

(٧) المصدر السابق.

(٨) إن وقت الإعادة في الظهرين للاصفرار، وفي العشاءين: لطلوع الفجر، وفي الصباح لطلوع الشمس (ينظر: حاشية الدسوقي: ١/٣٤٥).

(٩) الفواكه الدواني: ١/١٥١.

(١٠) المبسوط: ١٠/١٤٧.

فظاهر من قوله ﴿يُعْضُوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ﴾ وأما الأمر باستتار العورة فهو — كما أشار بعض العلماء — مستفاد من قوله ﴿وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾، قال الإمام أبو العالية^(١١) — فيما ينقل عنه الإمام البغوي — "كل ما في القرآن من حفظ الفرج فهو عن الزنا والحرام، إلا في هذا الموضع فإنه أراد به الاستتار حتى لا يقع بصر الغير عليه"^(١٢)

٥. ما يباح النظر إلى غير عورة الرجل، يجوز مسه، وكذلك ما جاز النظر إلى غير عورة المحارم، وذلك لدفع الحرج وانعدام الشهوة عادة، قال الإمام الكاساني: "المخالطة بين المحارم للزيارة وغيرها ثابتة عادة، فلا يمكن صيانة مواضع الزينة عن الكشف إلا بحرج، وأنه مدفوع شرعا، وكل ما جاز النظر إليه منهن من غير حائل جاز مسه، لأن المحرم يحتاج إلى إركابها وإنزالها في المسافرة معها، وتتعدر صيانة هذه المواضع عن الانكشاف، فيتعدر على المحرم الصيانة عن مس المكشوف، ولأن حرمة النظر إلى هذه المواضع ومسها من الأجنبية إنما ثبت خوفا عن حصول الشهوة الداعية إلى الجماع والنظر إلى هذه الأعضاء ومسها في ذوات المحارم لا يورث الشهوة لأنهما لا يكونان للشهوة عادة بل للشفقة ولهذا جرت العادة فيما بين الناس"^(١٣)

(١١) هو رفيع بن مهران أبو العالية الرياحي البصري مولى امرأة بني رياح من كبار التابعين. أدرك عصر النبي صلى الله عليه وسلم وأسلم بعد سنين من وفاته. روى عن أبي بكر — فيما قيل — وعمر وعلي وابن مسعود وغيرهم. وروى عنه قتادة وداود بن أبي هند وثابت البناني ومحمد بن واسع وغيرهم. ويقال إنه أول من أذن وراء النهر. وتوفي سنة تسعين في قول. (كتاب الوافي بالوفيات لصلاح الدين خليل بن ابيك الصفدي (تحقيق: أحمد الأرناؤوط و تزكي مصطفى): ٩٣/١٤، ٩٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(١٢) تفسير البغوي: ٣/٣٣٨.

(١٣) بدائع الصنائع: ٤/٢٩١، ٢٩٢.

٦. كل من حرم النظر إليه حرم مسه، لأنه أبلغ في اللذة، وكذلك لا يحل مس الأجنبية وإن أبيع النظر إليها في البيع والشراء والأخذ والعطاء.^(١٤)

٧. نظر الجنس إلى الجنس أخف من نظر الجنس إلى خلاف الجنس الأمر الذي يمكن استنتاجه بمقارنة حد عورة الجنس في حق الجنس مثله مع عورة الجنس في حق خلاف الجنس، وبناء على ذلك قال الإمام السرخسي: "وإن مات رجل مع نساء ليس فيهن امرأته يَمَمَّنَه على ما بينا إلا أن من تُيَمَّمُه إذا كانت حرة تُيَمَّمُه بخرقه تلفُّها على كفتها لأنه ما كان لها أن تمسه في حياته فكذلك بعد موته... فإن كان معهن رجل كافر عَلَّمَنَه الغسل... لأن نظر الجنس إلى الجنس لا يختلف بالموافقة في الدين والمخالفة."^(١٥)

٨. حرمة النظر إلى عورة الميت كحرمة النظر إلى عورة الحي فلا يجوز الاطلاع عليها لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي رضي الله عنه: "لا تبرز فخذك، ولا تنظرن إلى فخذ حي ولا ميت"^(١٦) فإذا نهي عليه الصلاة والسلام من النظر إلى الفخذ وهي من أعضاء عورة خفيفة، فتكون حرمة النظر إلى السوأة مؤكدة بطريق أولى.

(١٤) المجموع: ٣٣٢/٤.

(١٥) المبسوط: ١٠/١٦١.

(١٦) سنن أبي داود: ١٩٦/٣، كتاب الجنائز، باب في ستر الميت ثم غسله، رقم الحديث: ٣١٤٠.

المبحث الخامس

الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة والاطلاع عليهما

لقد تبين فيما سبق أن الأصل هو وجوب ستر العورة وغطس البصر عنها، ولكن صرح الفقهاء بعض الإستثنائات منه وبيان أهمها فيما يلي:

(١) القضاء والشهادة ومتعلقهما

يجوز للقاضي والشاهد أن ينظر إلى وجه المرأة إذا دعت الضرورة إليه، وإن خافا الافتنان. وذلك للحاجة إلى إحياء حقوق الناس بالقضاء والشهادة،^(١) وصرح الحنفية بأنه ينبغي على كل من القاضي والشاهد أن يقصد عند النظر إليها الحكم أو الشهادة دون الشهوة^(٢) وذكر صاحب الفواكه الدواني — من المالكية — بأنه "لو كان المشهود عليه من أنواع عيوب الزوجة التي يدعيها الزوج، فإن كان في وجهها وكفيها فيشهد عليه الرجال، وأما إن كان في نحو ظهرها أو بطنها أو غير ذلك مما هو خارج عن فرجها فلا يشهد عليه إلا النساء ولا تحل رؤية الرجال له ولو رضيت المرأة، وأما لو كان بفرجها فتصدق المرأة في نفيه إلا أن تمكن النساء من رؤية فرجها فتقبل شهادتهن."^(٣)

والأصل فيه أمر عليه الصلاة والسلام بكشف مؤتزر بعض أسارى بني قريظة لمعرفة بلوغهم وذلك بعد أن حكم سعد بن معاذ بقتل رجالهم وسبي نساءهم وأولادهم وقسم أموالهم، فأخرج الإمام أبو داود بسنده عن عطية القرظي رضي الله عنه قال كنت من سبي

(١) ينظر للتفصيل تكملة شرح فتح القدير: ٣١/١٠ وما بعدها.

(٢) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٠/١٠.

(٣) الفواكه الدواني: ٣٦٧/٢.

بني قريظة فكانوا ينظرون، فمن أنبت الشعر قُتل، ومن لم ينبت لم يُقتل، فكنت فيمن لم ينبت، وفي الرواية قال: "فكشفوا عاني فوجدوها لم تنبت، فجعلوني من السبي"^(٤)

(٢) العلاج

يباح للطبيب أن ينظر إلى عورة المريض عند الضرورة وكذلك يجوز له إبداء عورته عند الحاجة، بشرط أن لا يتجاوز كل واحد منهم قدر الضرورة، لأن الأصل هو وجوب ستر العورة وغيض البصر عنها، ولكن أباح الاطلاع والابداء لدفع الضرورة وهي تقدر بقدرها. ويدخل في حكم نظر الطبيب نظر القابلة عند الولادة أو الختان عند الختان الخ..

وصرح الفقهاء بجواز مداومة الرجل للمرأة، ونظره إلى عورتها وحتى إلى فرجها إذ لا يجد مندوحة عن الرؤية. جاء في الفواكه: "وأما لو كان مطلوب الطبيب في عورتها، فإنه يقر الثوب عن المألوم لينظر إليه الطبيب... ولو كان المرض بفرجها للضرورة، وينبغي أن يتعين أن محل ذلك إذا كان الطبيب لا يتوصل إلى معرفة ذلك إلا برؤيته بنفسه، وأما لو كان الطبيب يكتفي برؤية النساء ويصفنه له فلا أظن أحدا يقول بجواز رؤية الرجل لفرج المرأة."^(٥)

هذا بالنسبة للنظر أما بالنسبة لتداوي العورة، فقد قرر فقهاء الحنفية بأنه على الطبيب أن يعلم المرأة الأخرى التداوي، ولا يجوز له مباشرة المداواة إلا عند الضرورة، قال الإمام السرخسي: "وإذا أصاب امرأة قرحة في موضع، لا يحل للرجل أن ينظر إليه، لا ينظر إليه ولكن يُعلم امرأة دواءها لتداويها لأن نظر الجنس إلى الجنس أخف"^(٦) وجاء في البدائع: "إذا كان بها جرح أو قرح في موضع لا يحل للرجال النظر إليه فلا بأس أن تداويها إذا علمت المداواة، فإن لم تعلم تتعلم ثم تداويها، فإن لم توجد امرأة تعلم المداواة ولا امرأة تتعلم وخيف عليها الهلاك أو بلاء أو وجع لا تحتمله يداويها الرجل لكن لا يكشف منها

(٤) سنن أبي داود: ٥٦١/٤، كتاب الحدود، باب في الغلام يصيب الحد، رقم الحديث: ٤٤٠٤، ٤٤٠٥.

(٥) الفواكه الدواني: ٣٦٧/٢.

(٦) المبسوط: ١٥٦/١٠.

إلا موضع الجرح ويغض بصره ما استطاع" وعلله بقوله "لأن الحرمات الشرعية جاز أن يسقط اعتبارها شرعا لمكان الضرورة كحرمة الميتة وشرب الخمر حالة المخمصة والإكراه لكن الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة لأن علة ثبوتها الضرورة والحكم لا يزيد على قدر العلة"^(٧)

هذا واشترط الشافعية حضور محرم أو زوج في هذه الحالة، فجاء في مغني المحتاج: "للرجل مداواة المرأة وعكسه، وليكن ذلك بحضرة محرم أو زوج..."^(٨)

وأخيرا أصدر المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي القرار التالي بشأن ضوابط كشف العورة أثناء علاج المريض وهذا نصه:

١ — الأصل الشرعي أنه لا يجوز كشف عورة المرأة للرجل، ولا العكس ولا كشف عورة المرأة للمرأة، ولا عورة الرجل للرجل.

٢ — يؤكد المجمع على ما صدر من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بقراره رقم ٨٥ / ١٢ / ٨٥ في ١ — ٧ / ١ / ١٤١٤ هـ — وهذا نصه: "الأصل أنه إذا توافرت طبيبة متخصصة يجب أن تقوم بالكشف على المريضة وإذا لم يتوافر ذلك فتقوم بذلك طبيبة غير مسلمة، فإن لم يتوافر ذلك يقوم به طبيب مسلم، وإن لم يتوافر طبيب مسلم يمكن أن يقوم مقامه طبيب غير مسلم. على أن يطلع من جسم المرأة على قدر الحاجة في تشخيص المرض ومداواته، وألا يزيد عن ذلك وأن يغض الطرف قدر استطاعته، وأن تتم معالجة الطبيب للمرأة هذه بحضور محرم أو زوج أو امرأة ثقة خشية الخلوة." — انتهى

٣ — وفي جميع الأحوال المذكورة لا يجوز أن يشترك مع الطبيب إلا من دعت الحاجة الطبية الملحة لمشاركته ويجب عليه كتمان الأسرار إن وجدت.

(٧) بدائع الصنائع: ٤ / ٢٩٩.

(٨) مغني المحتاج: ٣ / ١٨٠، ط: دار المعرفة.

٤— يجب على المسؤولين في الصحة والمستشفيات حفظ عورات المسلمين والمسلمات من خلال وضع لوائح وأنظمة خاصة تحقق هذا الهدف، وتعاقب كل من لا يحترم أخلاق المسلمين. وترتيب ما يلزم لستر العورة عدم كشفها أثناء عمليات إلا بقدر الحاجة من خلال اللباس المناسب شرعا.^(٩)

(٣) رؤية المخطوبة

صرح الفقهاء بأنه إذا رغب الإنسان في الاقتران بامرأة، فمن السنة أن يراها قبل الاقدام على نكاحها. قال الإمام ابن قدامة: لا نعلم بين أهل العلم خلافا في إباحة النظر إلى المرأة لمن أراد نكاحها^(١٠) والأصل فيه: ما أخرجه مسلم بسنده عن أبي هريرة قال: " كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أنظرت إليها؟" قال: لا، قال: "فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا."^(١١) وعن المغيرة بن شعبة أنه خطب امرأة فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "انظر إليها فإنه أحرى^(١٢) أن يؤدم بينكما"^(١٣) وعن جابر بن عبد الله قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل"^(١٤)

(٩) القرار الثامن بشأن ضوابط كشف العورة أثناء علاج المريض (الدورة الرابعة المنعقدة بمكة المكرمة)، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة السابعة — العدد التاسع، ص ٣٦٥ — ٣٦٧.

(١٠) المغني: ٤٨٩/٩.

(١١) صحيح مسلم: ١٠٤٠/٢، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم الحديث: ١٤٢٤.

(١٢) أي أحرى أن تدوم المودة بينكما. (سنن الترمذي: ٣٩٧/٣)

(١٣) سنن الترمذي: ٣/٣٩٧، كتاب النكاح، باب ما جاء في نظر إلى المخطوبة، رقم: ١٠٨٧.

(١٤) سنن أبي داود: ٥٦٥/٢، ٥٦٦، كتاب النكاح، باب في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها، رقم الحديث: ٢٠٨٢.

أما الأعضاء التي يجوز للخاطب رؤيتها فهي الوجه والكفان كما قرر الجمهور^(١٥) وتوسعت الرواية الثانية من الحنابلة فيه فأجازت النظر إلى ما يظهر من أعضائها غالباً في البيت،^(١٦) وقال ابن حزم: "ومن أراد أن يتزوج امرأة حرة أو أمة، فله أن ينظر منها متغفلاً لها وغير متغفل إلى ما بطن منها وظهر."^(١٧) لكن هذا الرأي — كما صرح الإمام النووي — "خطأ ظاهر منابذ لأصول السنة والإجماع."^(١٨)

(٤) حالة الطوارئ

تخريجاً على تصريحات الفقهاء الآنفه الذكر، يمكن أن نقرر بأنه يجوز النظر إلى عورة الآخر ولمسها في حالة الطوارئ بشرط أن لا تكون هناك مندوحة عن الرؤية أو اللمس، فيجوز — على سبيل المثال — للرجل بل قد يجب أن ينقذ المرأة من الحريق أو الغرق وإن أدى هذا إلى كشف عورتها ولمسها.

(١٥) ينظر: الفواكه الدواني: ٢/ ٣٦٧، مغني المحتاج: ٣/ ١٧٢-١٧٣، ط: دار المعرفة

(١٦) المغني: ٩/ ٤٩١

(١٧) المحلى لابن حزم: ٩/ ١٦١.

(١٨) شرح مسلم للنووي: ٩/ ١٧٧.

المبحث السادس

العورة في القانون الإنجليزي

يستمر الجسد البشري — خلال التاريخ كله — يحتل مكانة مركزية في تطبيقات حق الخصوصية. وفي المجتمعات الغربية، يعتبر تمكن الشخص من ضبط عمليات عرض جسده من صميم متوقعات حق الخصوصية، ويتمثل هذا التمكن في منع الشخص الآخر من مشاهدة ولمس جسده العاري بدون إذن مسبق. وتعتبر عمليات نزع اللباس من إهانة الإنسان التي تكثر وقوعها في الحروب والسجن وعند الاغتصاب. كل ذلك يؤكد بأن للخصوصية صلة قوية بالجسد الإنساني. ومن الحقائق التي لا يختلف فيها إثنان أن الناس يحاولون أن يبقى بعض أعضاء جسدهم والأعمال الصادرة عنها مستورة من أعين الآخرين.^(١)

وبالرغم من هذه الدعاوى المذكورة، لم أقف على أي تصريح يحدد العورة لكل من الرجل والمرأة في القانون الإنجليزي. نعم يمكن القول بأن عورة الرجل والمرأة هي السواتان، وذلك استنباطاً من بعض الجرائم الجنسية التي سيأتى ذكرها. ولكن الأمر لا يحيطه الغموض والابهام. وقد اعترف بعض الكتاب بأنه من أهم التحديات التي واجهها أنصار حق الخصوصية هو تعيين الاعضاء أو الأعمال أو الأمور التي تتفق المجتمعات الغربية في إعتبارها "خاصة" (Private).

(١) ينظر: Re-Thinking Privacy: Peeping Toms, Video Voyeurs, and the Failure of Criminal

Lance E. — Laws to Recognize a Reasonable Expectation of Privacy in the Public Space

Rothenberg ص ١١٣٥ بحث منشور في المحلة: American University Law Review، العدد:

٤٩، ٢٠٠٠م. و Conceptualizing Privacy: ص ١١٣٥.

ففي معرض بيان اختلاف المجتمعات الأوروبية والأمريكية في اعتبار بعض الأعمال أعمالاً خاصة، قال بروفيسر واثت مين (Whiteman) "إذا كان الأوروبيون تتحيرهم قلة رعاية الأدب عند الأمريكيين في محادثاتهم العادية، فإن الأمريكيين تربكهم قلة رعاية الأدب عند الأوروبيين في خلع ملابسهم. إن ممارسة عمليات العري أمام الناس في متهات مدن ألمانيا تجعل الأمريكيين واقفين أمام الحيرة، وكذلك يلحقهم الارتباك عندما يجدون الخادمت في كنف الرجال. إن عملية إبداء القضيبي يعتبرها الأمريكيون من صميم عمليات الشذوذ الجنسية لأن الأعضاء التناسلية في تصورهم هي الأعضاء الخاصة (Private Parts) بكل معنى الكلمة، فلا أحد يبيدها أمام الناس في الأحوال العادية، وكذلك أمام الجنس المخالف بطريق أولى. وحتى يرى عامة الأمريكيين أن تبقى الثديين مستورتان — الأمر الذي تدركه الزائرة الأوروبية في أمريكا حين تقبض عليها (وقد تسجن) لما تخلع حمالة الصدر في حمام شمس"^(٢)

ولعل نظرة عامة وشاملة إلى تاريخ تطور اللباس في المجتمعات الغربية تعين لنا بعض الأعضاء الجسدية التي كانت أو لا تزال تعتبر عورة. وفي ما يلي أحاول أن ألقى نظرة عامة إلى تطور اللباس في المجتمعات الغربية باختصار وإجمال.

كان الإغريقيون يستخدمون اللباس لتغطية أجسامهم ولم يكن يعيشون العراة خارج البيت وداخله وكان هذا اللباس — بتعبير بسيط — عبارة عن الردائين للرجال وللنساء،^(٣) قال وليم ديورت: "لقد كانت بلاد اليونان الهومرية جنة من الحور العين. وحتى رجالها كانوا على جانب كبير من الجمال، كان لهم شعر مرسل طويل ... ولم يكن العري قد أصبح بعد عادة في البلاد، فكان النساء والرجال يغطون أجسامهم برداء مربع يطوونه

(٢) James Q. Whiteman — The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty

ص ١١٥٨، بحث منشور في المجلة The Yale Law Journal، العدد: ١١٥٣: ١١٣، ٢٠٠٤م.

(٣) ينظر للتفصيل Dress and Adornment — Larissa Bonfante و الآخرين: ١٧ / ٤٤٧، مقالة

منشورة في الموسوعة Britannica، الطبعة الخامسة عشرة (سنة الطباعة: ١٩٨٥م)، و Dress —

Millia Davenport: ٣٨١/٩ وما بعدها، مقالة منشورة في الموسوعة The Encyclopedia

Americana — David T. Holland، الطباعة العالمية، ١٩٨٦م.

فوق الكتفين، ويشبكونه بدبوس، ويصل إلى قرب الركبتين، وتضيف النساء إلى هذا نقاباً أو حزاماً، ويضيف الرجال غطاءً للحقوين - قدر له أن يتطور على مر الزمن وازدياد الاحتشام والكرامة حتى أصبح هو اللباس ثم السروال (البنطلون). وكان الأغنياء يرتدون أثواباً غالية الثمن... وكان الرجال حفاة الأقدام والنساء عاريات الأذرع، إلا في خارج الدور فكانوا يجتذون جميعاً صنادل. أما في داخلها فكانوا في العادة حفاة. وكانوا رجالاً ونساء يتحلون بالجواهر. " (٤)

كان اللباس الروماني في البداية (٧٠٠ ق م إلى ٥٠٠ م) يتقارب اللباس الإغريقي، ويشتمل كذلك على الردائين، وصرح "ميلا ديونبوت" Milla Davenport بأن الأشراف كانوا لا يخرجون إلى الناس إلا باللباس، وكذلك المرأة كانت تستخدم لبسة زائدة على لبسها العادي كما تستخدم الحجاب عند الخروج من البيت. (٥)

أما اللباس في القرون الوسطى، وفي العهد البيزنطي فكان - كما ذكر الكتاب - في الأصل هو اللباس الروماني وقد تقبل بعض التغييرات التي أحدثتها الشعب البربري. (٦)

وفي عصر النهضة، شرع العرى يظهر وينتشر شيئاً فشيئاً في المجتمعات الغربية. وفي عرضه حالة الانحلال الأخلاقي في عصر النهضة قال صاحب قصة الحضارة " ... وكانت منضدة لباس السيدة ذات الثراء تميد بما عليها من مواد التجميل، تحتويها عادة قوارير بديعة الشكل من العاج، أو الفضة، أو الذهب. ولم تكن الأصباغ الحمراء تستخدم في الوجه وحده، بل كانت يزين بها أيضاً الثديان، وكانا في المدن الكبيرة يترك الجزء الأكبر منهما عارياً... وكانت ملابس السيدات، إذا جاز لنا أن نحكم عليها من صورهن، كثيرة الكلفة، ثقيلة الوزن، غير مريحة للجسم. وكانت الأثواب المصنوعة من المخمل، والحري، والفراء تتدلى في ثنيات ضخمة من الكتفين، أو من مشابك فوق الثديين إذا كانت الكتفان

(٤) قصة الحضارة لـ "ول ديورانت" (ترجمة: الدكتور زكي نجيب محمود) ٨٧/٦، مطبعة لجنة

التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، الطبعة الثالثة: ١٩٦٨.

(٥) ينظر: Dress لـ Millia Davenport: ٩ / ٣٨١، ٣٨٢.

(٦) ينظر: المصدر السابق.

عاريتين. وكانت الأثواب تشد بمنطقة في الوسط وتكنس الأرض خلف القدمين. ... أما أغلبية رؤوس النساء فكانت تتخذ من مائة شكل وشكل: كان منها عمامات، وتيجان، ومناديل رأس، أو أقنعة، تمسك بالآلى، أو قلانس مقامة على أسلاك معدنية، أو شبيهة بقلانس الغلمان أو حراس الحراج. ولما زار بعض الفرنسيين مدينة مانتوا سُروا وذهلوا حين رأوا المركيزة إزبلا تلبس قلنسوة ذات ريش من الجواهر، ولكنها عارية الكتفين والصدر حتى حلمتي الثديين. وكثيراً ما شكا الواعظون من ارتفاع صدور النساء ارتفاعاً يراد به استلفات عيون الرجال. وكانت شهوة العرى تتملك النساء أحياناً إلى حد تخرج معه عن المعقول، حتى لقد قال ساتشيتي إن بعض النساء يتعرين تماماً إذا خلعن أحذيتهن" (٧)

وظل اللباس يتطور حتى حدثت فيه التغييرات الجذرية، وذلك في العشرينيات من القرن العشرين الميلادي حيث أصبح لباس المرأة ضيقاً ورفعت التنورة (skirt) من القدم إلى الركبتين، وفي الستينيات تعارف مصممو الأزياء الإنجليزيون بما تسمى بالتنورة القصيرة، وسرعان ما أصبح هذا الزي مروجاً في المجتمعات الغربية^(٨)

أما لباس الرجل فإنه كلباس المرأة مرّ على عدة أطوار التطور لكنني لم أقف على طور حدثت فيه التغييرات التي يمكن أن يطلق التغييرات الجذرية وذلك من ناحية إظهار العورة.

(٧) قصة الحضارة (ترجمة محمد بدران): ٢١ / ١٠٤، ١٠٥.

(٨) ينظر: Dress: ٩ / ٣٨٩، و Dress and Adornment: ١٧ / ٤٥٨، ٤٥٩.

المبحث السابع

إبداء العورة: جريمة التعرض البذيء (Indecent Exposure)

إن مصطلح جريمة التعريض البذيء مصطلح عام شامل لمجموعة من الأعمال المخلة بالآداب على أن العنصر الأساسي فيه هو إبداء القضيب في الأماكن العامة، وكان القانون العادي الإنجليزي يعاقب على هذه الجريمة قبل ظهور القوانين الجنائية المنصوصة التي شرعت في القرن التاسع الميلادي.

ولعل أول قضية سجلها التاريخ القانون الإنجليزي في عقاب جريمة التعرض البذيء هي "قضية السيد تشارلز سيدلي" (Sir Charles Sedley's Case) التي عوقب فيه المدعى عليه (المتهم) على قيامه عريانا في بلكونة بيته، ورميه زجاجة ممتلئة بالبول إلى الشاهدين.^(١)

أما بالنسبة للقانون النصي فقد اعتبر قانون التشرد (Vagrancy Act) عام ١٨٢٤ عملية إبداء القضيب — عامدا، علنا، بشكل الفسق والفضيحة — للأنثى بقصد إهانتها جريمة يعاقب عليها بجس ثلاثة أشهر أو الغرامة وتزداد عقوبة الحبس إلى السنة إذا كرّر المحكوم عليه ارتكاب هذه الجريمة.

وكذلك جاء في قانون بنود شرطة المدينة (Town Police Clauses Act) عام ١٨٤٧ م أنه يعاقب الشخص الذي يبدئ قضيبه — عامدا أو بطريق مخل بالآداب — في الطريق لأجل: الإعاقة، أو المضايقة، أو إثارة الخطر للمارين أو الساكنين، بالغرامة أو بجس لأربعة عشر يوما.

(١) ينظر: Common Law Crimes against Public Morals — Jim Thompson مقالة منشورة في

The Journal of Criminal Law, Criminology, and Political Sciences : ٤٩(٤)/٣٥١،

ويلاحظ أن هذا القانون لم يقصد معاقبة كل متعرض يكشف العورة، بل إنما يعاقب ذلك التعرض الذي يقصد فيه ارتكاب الجريمة، فلا يعاقب هذا القانون من كشف العانة لقضاء حاجته في الطريق لأن قصده لم يكن ليرتكب الجريمة.

وبقى هذان القانون مطبقان في المملكة المتحدة إلى بداية القرن الحادي والعشرين، وفي السنة ٢٠٠٣م شرع القانون الجنائيات الجنسية (Sexual Offences Act) وهو الذي وإن ألغى هذين القانونين لكن أثبت هذه الجريمة أكثر وضوحاً وأشد عقوبة في مادته السادسة والستين وترجمة نصها فيما يلي:

[المادة] (٦٦) التعرض

١. يرتكب الشخص جريمة

(أ) إذا أبدى أعضائه التناسلية، و

(ب) ينوى أنه إذا رآها أحد فإنه يصبح مفزعاً أو يلحقه الكرب

٢. يطالب مدان هذه الجريمة

(أ) بالحبس لا يزيد عن ستة أشهر أو بالغرامة التي لا يزيد

مقدارها على أقصى مقدار الغرامة المذكور في هذا القانون عند إدانته

وفقاً للإدانة البسيطة^(٢) (Summary Conviction).

(ب) وعند إدانته وفقاً لللائحة الاتهام (Conviction on

Indictment) بحبس لا يزيد عن مدة سنتين.

(٢) تنقسم المدانة (Conviction) إلى قسمين: إدانة بسيطة (Summary Conviction) وإدانة وفقاً

للائحة الاتهام (Conviction on Indictment)، أما الأول فتحصل غالباً في المحاكمات على الجرح

البسيطة أمام محكمة منعقدة بدون هيئة المحلفين (Jury)، وأما إدانة وفقاً لللائحة الاتهام فتحصل في

المحاكمات على الجرائم العامة وهي عبارة عن التهمة التحريرية التي تقدمها هيئة محلفين تحقيقية

(Grand Jury) إلى المحكمة المختصة بعد أن تفرغ من التحقيق مع المتهم وتقتنع بتوافر الأسباب

الكافية لمحاكمته وتؤشر عليها بالعبارة المشهورة "True Bill".

فهذا القانون كالقوانين السابقة له لا يعتبر كل تعرض (عملية إبداء الأعضاء التناسلية) جريمة، بل يعتبر ذلك التعرض جريمة الذي يقصد فيه الشخص إلحاق الفزع والكرب بالآخرين، ومن ثمّ لا يعوق معتنقي مذهب التعري (Naturalists) عن ممارسة معتقدهم من بقائهم عراة في جميع الأحوال.

والأمر الثاني الذي يمكن ملاحظته في هذا المقام، أن نصوص القوانين السابقة تختص الرجل بالذكر في هذه الجريمة. فلم تكن عملية إبداء المرأة أعضائها التناسلية تعتبر جريمة التعرض البديء، لكن هذا القانون أطلق كلمة "الشخص" التي تشمل الرجل والمرأة. فيظهر من نص القانون أنه عام في حق الرجل والمرأة، غير أني لم أقف على أية قضية التعرض البديء أدينت فيها المرأة.

المبحث الثامن

الاطلاع على العورة: جريمة التلذذ عن طريق التلصص (Voyeurism)

لم يكن الاطلاع على عورة الآخر يُعتبر جريمة في القانون الجنائي الإنجليزي قبل تشريع قانون الجنايات الجنسية وذلك في عام ٢٠٠٣م. لأول مرة جعل هذا القانون — في التاريخ القانون الإنجليزي — عملية الاطلاع على عورة الآخر، بقصد إشباع اللذة الجنسية، جريمة يعاقب عليها، وسمّاها جريمة "التلذذ عن طريق التلصص" (Voyeurism). ولقد اعترف أحد التقارير المنشورة من الوزارة الداخلية قبل تشريع هذا القانون بأنه "على العكس من جريمة التعرض البذيء، موقفنا التقليدي بالنسبة لهذه العملية [الإطلاع على عورة الآخر] بأنها وإن كانت من الأعمال غير مرغوبة لكنها تتعلق بالمضايقات (Nuisance) دون الجنايات." (١)

نعم إن كثيرا من الباحثين أشاروا إلى قصة "تام المختلس" (Peeping Tom) عند محاولة بيان تطور هذه الجريمة لكنها لا تدل هذه على وجود أي قانون خاص بها، بالرغم من أن التعبير "Peeping Tom" لا يزال يستخدم مرادفا لجريمة "التلذذ عن طريق التلصص".

أما قصة "تام المختلس" فهي تتعلق بالمرأة التي سميت بـ "جديفا" (Godiva) [ماتت: ١٠٨٦م]، وكانت هي زوجة "ليوفرك" (Leofric) — إيرل لمنطقة مرسية (Earl of Mercia)، ولما فرض "ليوفرك" على أصحاب المنطقة الضرائب الباهظة، شرعت "جديفا" أن تقنع زوجها بوضع هذه الضرائب عنهم وأخذت تضيّقه على ذلك، فوعدها "ليوفرك" بوضعها على أن تمرّ في سوق المنطقة عارية راكبة. واستكمالا لهذا الشرط بدأت "جديفا" سفرها بعد أن سترت أعلى جسدها بأشعارها وتركت الأسفل عاريا. وفي الرواية أنها قبل

(١) Setting the Boundaries: Reforming the Law of Sex Offences ص ١١٩، الوزارة الداخلية،

المملكة المتحدة، ٢٠٠٠م

بداية السفر أمرت أصحاب الاقليم بمكثهم في البيوت وستر نوافذها جميعا كي لا يطلع عليها أحد، لكن (Peeping Tom) خالف الأمر ونظر إليها، فعوقب بسمل عينيه، ومن هنا أصبح التعبير (Peeping Tom) يطلق على من يختلس النظر إلى عورات الناس ولاسيما النساء.

ويلاحظ أنه لا توجد أية شهادة أو بينة تاريخية تصدق وقوع هذه الواقعة بل إنما هي حكاية من الحكايات الشعبية نقلت من جيل إلى جيل.^(٢)

ولم نقف في دراسة تاريخ القانون الإنجليزي على أي قانون نصي يمنع إرتكاب جريمة التلذذ، وكذلك لم نعثر على قضية واحدة عوقب فيها مقترف هذه الجريمة حسب القانون العادي. ومما هو جدير بالذكر أن القانون الإنجليزي لم يكن متأخرا وحده في إعتبار هذه الجريمة، وإنما يشاركه في هذا التأخير معظم قوانين الدول الغربية.

إن السبب المباشر الذي أدى إلى تشريع هذه القوانين هو نشر ظاهرة تسجيل الأعمال الخاصة — كالتبول والغسل والجماع الخ — بالكاميرات الصغيرة الخفية المنصوبة في غرف النوم والفنادق والكنف العامة، ثم نشر هذه التسجيلات في الوسائل العامة الأمر الذي يجعل الضحية معرضا ومخزيا أمام العالم كله. ومن العوامل التي تشجع ارتكاب هذه الأعمال تواجد جهات عديدة في العالم — ولاسيما في الولايات المتحدة والغرب — التي تشتري هذه التسجيلات وتستخدم لغرضها التجاري.^(٣)

ولا شك أن الفضائح التي تلحق الضحية نتيجة لهذا النشر والاعلان ذات آثار جسمية، وقد تؤدي هذه أن يفضل الضحية الموت على أن يقضي حياته الباقية في الإهانة والخوف

(٢) ينظر: مصطلح "Godiva" لـ John Ferguson، المطبوع في The Encyclopedia Americana: ٨٤٢، ٨٤١/١٢.

(٣) ينظر للتفصيل: ينظر: Re-Thinking Privacy ص ١١٢٨—١١٣١ و Intimate Covert Filming للجنة هيئة القانون نيوزيلاندا ص ٧، ٨، Wellington، New Zealand Law Commission، ٢٠٠٤م.

والروع. وهذه الأمور جعلت المشرع البريطاني أن يشكّل جريمة "التلذذ عن طريق التلصص" في قانون الجنايات الجنسية، ٢٠٠٣م، فجاء في المادة السابعة والستين:

١. يرتكب الشخص جريمة إذا

(أ) شاهد الشخص الآخر يعمل الأعمال الخاصة بقصد اشباع اللذة الجنسية،

(ب) ويعلم (الشاهد) أن الشخص (المنظور إليه) لا يأذن له بمشاهدته لاشباع اللذة الجنسية.

٢. يرتكب الشخص جريمة إذا

(أ) شغل آلة ليتمكن الشخص الآخر من مشاهدة أعمال المنظور إليه الخاصة بقصد اشباع اللذة الجنسية

(ب) ويعلم (المشغل) أن الشخص (المنظور إليه) لا يأذن له بمشاهدته لاشباع اللذة الجنسية.

٣. يرتكب الشخص جريمة إذا

(أ) سجل الأعمال الخاصة للشخص،

(ب) وكان قصده — عند التسجيل — أن يشاهدها بنفسه أو الشخص الآخر لاشباع اللذة الجنسية.

(ت) ويعلم من قام بالتسجيل أن الشخص الذي سجلت أعماله الخاصة لم يستأذن تسجيلها لأجل الغرض المقصود.

٤. يرتكب الشخص جريمة إذا نصب جهازاً أو بنى أو تكيف بنياً أو جزءاً منها بقصد تمكنه نفسه أو غيره من ارتكاب الجريمة المذكورة في البند الأول.

٥. يطالب مدان آية الجريمة في هذه المادة

(أ) بالحبس لا يزيد عن ستة أشهر أو بالغرامة التي لا

يزيد مقدارها على أقصى مقدار الغرامة المذكور في هذا القانون

أو كليهما عند إدانته وفقا للمدانة البسيطة (Summary Conviction).

(ب) وعند إدانته وفقا لللائحة الاتهام (Conviction on Indictment) بحبس لا يزيد عن مدة سنتين.

هذا وقد فسرت المادة التاسعة والستون بعض البنود والشروط الواردة فيها بالآتي:

١. المراد من "ممارسة الأعمال الخاصة" المذكورة في المادة ٦٧ هو: إذا كان الشخص موجدا في المكان الذي يُتخذ للحصول على الخصوصية في الأحوال العادية،

٢. ويكون أعضائه الجنسية، أو الإلتيان أو الثديان مكشوفة أو مستورة بالملابس الداخلية

٣. أو كان الشخص يستخدم المرحاض.

٤. أو كان يمارس أحد الأعمال الجنسية التي لا تُمارس عادة أمام الناس.

الفصل الرابع

حرمة المسكن في الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي

المبحث الأول: معنى المسكن والبيت فقها وقانونا

المبحث الثاني: حرمة المساكن في الشريعة الإسلامية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: كفالة السكنة لكل فرد

المطلب الثاني: تقرير حرمة المسكن

المطلب الثالث: حق الدفاع عن المسكن وحرمة اقتحامه

المبحث الثالث: حرمة المساكن: الإستثناءات/ المواضع التي استثنيته من

تقرير الشارع لحرمة المساكن

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأماكن التي جعلها الشارع مباحة ابتداء

المطلب الثاني: الأحوال التي يجوز فيها اقتحام المسكن

المبحث الرابع: حرمة المساكن في القانون الإنجليزي

المبحث الخامس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام: الجانب الجنائي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول — جريمة إحراق المنازل عمدا (Arson)

المطلب الثاني — جريمة السطو على المنازل (Burglary)

المبحث السادس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام: الجانب المدني

وفيه مطلبان:

المطلب الأول — التعدي على العقار (Trespass to Land)

المطلب الثاني — المضايقة الذاتية (Private Nuisance)

المبحث الأول

معنى المسكن والبيت فقها وقانونا

إن ظاهرة إتخاذ المساكن من تلك الظواهر التي لا يختص بها الإنسان وحده ، وإنما يشترك معه فيها غيره من الكائنات الحية التي تعيش على سطح الكرة الأرضية، فكل الحيوان يلجأ إلى مساحة لتكون حرزا لجميع ما يخصه مما لا يرغب إطلاع الآخرين عليه. ولما لا يمكن أن يطيب عيش الإنسان بدون المسكن، فلا غرو أن نرى جميع الأنظمة القانونية تولى إهتماما بالغاً بحرمة المساكن.

إن استعمال "المسكن" و"البيت" في المصطلح الفقهي أو القانوني لا يخرج عن إطلاقهما اللغوي، والمسكن إسم موضع مأخوذ من السكون وهو ذهاب الحركة والإضطراب، ولما يكون البيت — على غالب الحال — محل الارتياح والسكينة والاطمئنان والاستقرار، فإنه سمي مسكن. قال الله تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا...﴾^(١) أي محلا تسكنون فيه، وتهدأ عنده جوارحكم عن الحركة، لأن الحركة — عادة — تكون في خارج البيت، فإذا عاد المرء إليه سكن^(٢).

(١) النحل: ٨٠. قال الإمام ابن العربي: "وعدّ هذا في جملة النعم، فإنه لو خلق العبد مضطربا أبدا كالأفلاك لكان ذلك كما خلق وأراد، ولو خلق ساكنا كالأرض لكان كما خلق وأراد، ولكنه أوجده خلقا يتصرف بالوجهين، ويختلف حاله بين الحالين، وردده بين كيف وأين. (أحكام القرآن لابن العربي: ١١٥/٣).

(٢) المصدر السابق.

أما البيت فيراد به في اللغة: المأوى والمآب ومَجْمَع الشَّمْل. (٣) ويجمع على بيوت وأبيات، قال المطرزي: "البيت اسم لمسقف واحد، وأصله من بيت الشعر أو الصوف، سمي به لأنه يُباتُ فيه." (٤) قال الإمام أبو بكر ابن العربي رحمه الله " وكل ما علاك فأظلك فهو سقف وسماء، وكل ما أقلك فهو أرض، وكل ما سترك من جهاتك الأربع فهو جدار، فإذا انتظمت واتصلت فهو بيت." (٥)

ثم إن الآية الكريمة المذكورة تشير إلى قسمين من البيوت:

الأول: البيوت التي لا يمكن نقلها، بل الإنسان ينتقل إليها، وهي البيوت المتخذة من الخشب والطين والآلات التي بها يمكن تسقيف البيوت.

والثاني: البيوت التي يمكن نقلها وتحويلها من مكان إلى مكان، كالباب والخيام والفساطيط، وإليها الإشارة بقوله: ﴿وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا تَسْتَخِفُّونَهَا يَوْمَ ظَعْنِكُمْ وَيَوْمَ إِقَامَتِكُمْ ...﴾ (٦)

وقد بين بعض أصحاب اللغة والفقهاء الفرق بين "البيت" و "الدار" و "المتزل" لا يمنعني ذكره بالتفصيل إلا خشية الإطالة. (٧)

(٣) ينظر: معجم مقاييس اللغة: ٣٢٤/١، قال ابن فارس: ومنه يقال لبيت الشعر بيتٌ على التشبيه لأنه مَجْمَع الألفاظ والحروف والمعاني، على شرطٍ مخصوصٍ وهو الوَزن.

(٤) المغرب في ترتيب المعرب لأبي الفتح ناصر الدين المطرزي: ١/٩٤، (تحقيق: محمود فأخوري، عبد الحميد مختار)، الناشر: إدارة دعوة الإسلام، كراتشي، تاريخ الطباعة غير موجود.

(٥) أحكام القرآن لابن العربي: ١١٥/٣.

(٦) ينظر: التفسير الكبير لفخر الدين الرازي: ٩١، ٩٢/٢٠، المطبعة البهية المصرية، الطبعة الأولى: ١٣٥٧هـ — ١٩٣٨م.

(٧) أما الدار فهو اسم لما اشتمل على بيوتٍ ومنازلٍ وصحنٍ غير مسقفٍ، ويتناول العرصة والبناء جميعاً. والفرق بين البيت والدار: أن الدار تشتمل على بيوتٍ ومنازل. والمتزل: اسم مكان النزول مكان النزول، وفي بعض الأعراف: هو اسم لما يشتمل على بيوتٍ، وصحنٍ مسقفٍ ومطيخٍ يسكنه الرجل بعياله. وهو دون الدار وفوق البيت، وأقله بيتان أو ثلاثة. وتختلف الأعراف في

هذا ويلاحظ أن البيت كما يطلق على المكان الذي يقيم صاحبه فيه بالفعل، يطلق على المكان الذي فيه متاعه وإن لم يسكن فيه. فلا يجوز — كما سيأتي — استباحة البيت إلا بإذن مالكة كما هو الحال في البيت الذي يسكن فيه أحد. وذلك لأن حرمة المسكن ناشئة عن كونه مستودع سر الإنسان، وهذه الصفة موجودة في المسكن الذي لا يقيم فيه صاحبه أيضا.

قال الإمام الكاساني رحمه الله: حكم الدخول في بيت الغير فالداخل لا يخلو إما أن يكون أجنبيا أو من محارمه فإن كان أجنبيا (لا يحل له [الأجنبي] الدخول فيه [البيت] من غير استئذان... وسواء كان السكن في البيت أو لم يكن لقوله تعالى ﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ...﴾^(٨) وهذا يدل على أن الاستئذان ليس للسكان أنفسهم خاصة بل لأنفسهم ولأموالهم لأن الإنسان كما يتخذ البيت سترا لنفسه يتخذه سترا لأمواله وكما يكره اطلاع الغير على نفسه يكره اطلاعه على أمواله.^(٩)

أما في القانون، فنجد أن رجال القانون يستعملون المسكن مرادفا للبيت وكذلك العكس، فقد عرف "ل.ب. كرزن" (L. B. Curzon) البيت بأنه هو المستقر الذي يعيش فيه الإنسان^(١٠)، وقال القاضي "بليك" (Black) البيت هو

هذه الألفاظ باختلاف المكان والزمان. وقال المطرّزي: "الدار" اسم جامع للبناء والعرصة والمحلة، وقيل للبلاد "ديار" لأنها جامعة لأهلها كالدار. ومنها قولهم: "ديار ربيعة" و"ديار مضر"، وقيل للقبائل: "دور"، كما قيل لها "بيوت"، ومنها: "ألا أنبئكم بخير دور الأنصار" الحديث. (ينظر: المغرب؛ المبسوط للسرخسي: ١٦٠/٨، ١٦١).

(٨) النور: ٢٨.

(٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين الكاساني: ٢٩٩/٤.

(١٠) Dictionary of Law، لـ L. B. Curzon: ص ١٧٥، المطبعة: Financial Times Professional

Limited، لندن، الطبعة الخامسة: ١٩٩٨ م.

مكان الإستقرار للشخص، والمكان الذي يعيش فيه الشخص مع أسرته.^(١١) وهذان التعريفان — كما أشرنا في البداية — مأخوذان من الاطلاق اللغوي لكلمة البيت. نعم قد حاول بعض القضاة أن يضعوا تعريفا جامعا ومانعا للبيت لكنهم لم يفلحوا في ذلك فأكتفوا بذكر بعض عناصره المهمة. ففي القضية Re Y [1985] Fam 136 قررت المحكمة بأن "البيت" لا يمكن أن يُعرف بتعريف دقيق، لكن هذا لا يمنع من القول بأنه يعد من عناصره الأصلية عنصر: "السكنى المنتظم المستمر" القائم على حق الحيازة^(١٢).

وفي قضية "هربرت" ضد "برين" (Herbert v. Bryne)^(١٣) — كما ينقل الدكتور "بسواس" (Biswas) — إنتهت المحكمة إلى أن مصطلح "البيت" غامض، غير قابل للتعريف الدقيق، وعلاوة على هذا فإنه لا يمكن بهذا الصدد أن نجمع تلك المواصفات التي تتفق كلمة الأشخاص المعقولين على كونها مقومات جوهرية للبيت الحقيقي... " وقررت في نهاية المطاف أنه "لو أثبتت القرائن أو الشهادات بأن المستأجر كان يجوز المكان على وجه "السكنى الذاتي المنتظم"، فإنه يصعب على المحكمة ... أن تقرر بأنه لم يكن ساكنا في بيته.^(١٤)

وقالت Ursula Kilkeely يطلق البيت على المكان الذي يعيش فيه الشخص على وجه الإستقرار، فبناء على هذا يمكن أن نقول بأن كل الأماكن أعدت للمساكنة تعتبر "بيوتا".^(١٥) هذا وقد اعتبرت محكمة حقوق الإنسان وجود الملكية — المجردة

(١١) Black's Law Dictionary، لـ Henry Cambell Black ص ٨٦٦، المطبعة: West Publishing Co.، St. Paul, Minn.، الطبعة الرابعة: ١٩٥١م.

(١٢) ينظر: Dictionary of Law، لـ L. B. Curzon: ص ١٧٥، ١٧٦.

(١٣) Herbert v. Bryne (1964) 1 All ER 882.

(١٤) ينظر: Biswas Encyclopaedic Law Dictionary، لـ Dr. A. R. Biswas، ص ٣٥٧، الناشر: Calcutta، Debooks, Eastern Law House، الطبعة الثانية: ١٩٨٢.

(١٥) ينظر: The Right to Respect for Private and Family Life لـ Ursula Kilkeely ص ١٩، الناشر: Directorate General of Human Rights, Council of Europe، ألمانيا، ٢٠٠٣م.

عن الحيازة —، إمارة على كون الملك بيتا لمالكة. وذلك في قضية "جلّو ضد المملكة المتحدة" (Gillow v. the United Kingdom)^(١٦) التي كانت تتعلق بزوجين اللذين حصلوا على بيت لكنهما لم يتمكنوا — بحكم ظروفهما — من العيش فيه لمدة تسع عشرة سنة، لكنهما — في طوال هذه المدة — كانا يقصدان الرجوع إليه ليتخذا بيتا لهما. فرأت المحكمة أنه ذلك البيت بيتهما الذاتي، وإن لم يعيشا فيه لمدة طويلة.

(١٦) يمكن الاطلاع عليه في <http://www.worldlii.org/eu/cases/ECHR/1987/23.html>، تاريخ الزيارة:

٠٧/٠٢/٠٣

المبحث الثاني

حرمة المساكن في الشريعة الإسلامية

البيوت من أعظم النعم التي أنعم الله بها على بني آدم، تلك الأماكن التي خصَّ الله بها الإنسان، فستره بها عن الأبصار، وملَّكه الاستمتاع بها، وجعلها مرجعا يفيء إليه ليسكن روحه، وتطمئن نفسه، ويأمن على عوراته وحرماته. ولأجل أنها نعمة عظيمة فقد امتن الله علينا بجعل البيوت مسكونة لنا، فقال عز وجل: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا تَسْتَخِفُّونَهَا يَوْمَ ظَعْنِكُمْ وَيَوْمَ إِقَامَتِكُمْ وَمِنْ أَصْوَابِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَا أَثَانًا وَمَتَاعًا إِلَى حِينٍ﴾^(١)

للمسكن — كما قال ابن تيمية رحمه الله — منفعتان أساسيتان: الإستتار ووقاية الأذي^(٢). ولما كانت هاتان منفعتان من حوائج الإنسان الأصلية، فلا غرو أن نجد الشريعة الإسلامية تناولت في نصوصها المتضافرة الأمور المتعلقة بالبيت ولاسيما ما تتعلق بحرمة. وفي إطار حق الخصوصية يمكن أن نتناولها من ثلاثة جهات:

الجهة الأولى: كفالة السكنة لكل فرد

الجهة الثانية: تقرير حرمة المسكن

الجهة الثالثة: مشروعية حق الدفاع المسكن من الإقتحام

وذلك على النحو التالي:

(١) [النحل: ٨٠] قال الإمام القرطبي رحمه الله: "لما خصص الله سبحانه ابن آدم الذي كرمه وفضله بالمنازل وسترهم فيها عن الأبصار، وملَّكهم الاستمتاع بها على الانفراد، وحجر على الخلق أن يطلعوا على ما فيها من خارج أو يلجوها من غير إذن أربابها، أدبهم بما يرجع إلى الستر عليهم لئلا يطلع أحد منهم على عورة." (تفسير القرطبي: ٢١٢/١٢).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية: ٢١٩/١٥.

المطلب الأول: كفاية السكنة لكل فرد

وبما أن الشريعة الإسلامية اعتبرت السكنى من حوائج الإنسان الأصلية، فإنها تفرض على الأغنياء أن يوفروا مسكناً مناسباً لمن عجزت موارده عنه، وإعتبرت هذا الواجب من باب سد ضرورات المحتاجين وقضاء حوائجهم. قال الإمام ابن حزم الظاهري رحمه الله: "وفرض على الاغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم، ويجبرهم السلطان على ذلك إن لم تقم الزكوات بهم، ولا في سائر أموال المسلمين بهم، فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذى لا بد منه، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك، وبمسكن يكتفونهم من المطر، والصيف، والشمس وعيون المارة. برهان ذلك قول الله تعالى ﴿وَأْتِ ذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ﴾^(٣) و... ﴿وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾...^(٤) (٥)

وورد عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إلى ولاته أن أقضوا عن الغارمين، فكتب إليه: إنا نجد الرجل له المسكن، والخدام، والفرس، والأثاث، فكتب عمر: إنه لا بد للمرء المسلم من مسكن يسكنه، وخدام يكفيه مهنته، وفرس يجاهد عليه عدوه، ومن أن يكون له الأثاث في بيته، نعم فاقضوا عنه، فإنه غارم. قال أبو عبيد^(٦): أفلا ترى عمر إنما اشترط

(٣) الإسراء: ٢٦

(٤) النساء: ٣٦.

(٥) المحلّى شرح المحلّى للإمام ابن الحزم: ١٠٥/٦، ١٠٦، (تحقيق: الأستاذ أحمد محمد الشاكر) دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨ هـ — ١٩٩٧ م.

(٦) هو القاسم بن سلام (أبو عبيد). محدث، حافظ، فقيه، مقرئ، صاحب المؤلفات الكثيرة في القرآن والفقهاء واللغة والحديث. توفي بمكة سنة أربع وعشرين ومائتين. من آثاره العلمية: غريب المصنف، الامثال السائرة، الناسخ والمنسوخ، القراءات، والايمان والندور. (طبقات الشافعية لابن قاضي

شبهة: ٢٦٧/٢ — ٢٦٩، معجم المؤلفين: ١٠١/٨، ١٠٢)

في ذلك ما يكون فيه الكفاف الذي لا غناء به عنه، فأرخص فيه ، ولم يجعل له ما وراء ذلك.^(٧)

ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية : " إذ قُدِّرَ أن قوما اضطروا إلى سكنى في بيت إنسان إذا لم يجدوا مكانا يأوون إليه إلا ذلك البيت فعليه أن يُسَكِّنَهُمْ، وكذلك لو احتاجوا إلى أن يُعِيرَهُمْ ثيابا يستدفئون بها من البرد ؛ أو إلى آلات يطبخون بها ؛ أو يبنون أو يسقون ببذل هذا مجانا."^(٨)

ثم يذكر شيخ الإسلام أن للعلماء قولين في استحقاق المالك الأجرة على ذلك ثم يرجح مذهب أحمد في وجوب بذل ذلك مجانا، إذا كان صاحبها مستغنيا عن تلك المنفعة وعوضها، واستدل عليه من القرآن والسنة.

قال الدكتور حسين حامد حسان معلقا على هذه التصريحات: "هذا يدل على أن الإسلام يكفل لكل فرد في داخل الدولة مسكنا يقيه حر الصيف وبرد الشتاء، ويمنع عنه أعين المارة محافظة على كرامته وحفظا لأسراره في داخل بيته، والدولة ملتزمة بتوفير هذا المسكن من مواردها العادية كالزكاة وغيرها، فإذا لم تكف الموارد العادية لذلك فرض ولي أمر المسلمين من الضرائب ما يقوم بذلك ، وأجبر أصحاب البيوت أن يتلوا عما يزيد عن حاجتهم بأجرة المثل لكفل المسلمين الذين يعيشون في العراء ، ولا يجدون المسكن الذي يقيه حر الصيف وبرد الشتاء ، ويحفظ عوراتهم عن عيون الناس ، ولقد كانت آراء ابن تيمية واجتهاده في هذا المجال المنار الذي استنارت به كثير من النظم الحديثة التي كلفت الدولة بضمان الحاجات الضرورية للفرد، وموزعة أعباء هذا التكليف على من تمكنهم قدراتهم ومواردهم المالية من ذلك."^(٩)

(٧) كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام: ص ٥٥٧، ٥٥٦، تصوير من النسخة المطبوعة من المطبعة العامرة، الناشر: المكتبة الأثرية، شيخو بورة.

(٨) مجموع فتاوى ابن تيمية : ٩٨/٢٨.

(٩) حق المسكن والأمن في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان، وقد طبع هذا الكتيب لكني لم أعتز عليه إلا أني وجدت نسخته الالكترونية في موقع مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا

المطلب الثاني: تقرير حرمة المسكن

وبما أن البيوت لا تكون البيوت محلاً للإطمئنان والسكون إلا أن تكون حرماً آمناً لا يستبيحه أحد إلا بعلم أهله وإذئهم، وذلك في الوقت الذي يريدون، وعلى الحالة التي يجبون أن يلقوا عليها الناس، فقد منع الشارع الحكيم الناس أن يدخلوا بيوت الآخرين بغير إذن أصحابها أو أن يطلعوا على ما في داخلها من خارجها؛ لئلا يهتكوا أستارهم، ويتعرفوا أخبارهم. ولقد نظمت الشريعة الإسلامية مبدأ حرمة المساكن من نواحي شتى، يمكن إدراجها تحت الجانبين الرئيسيين: الجانب الإيجابي، والجانب السلبي.

أما الجانب الإيجابي فمن أهم ملامحه إيجاب الاستئذان على من يريد الدخول في بيوت الآخرين.

وأما الجانب السلبي فاعطاء الشارع حق الدفاع عن البيوت إذا أقتحمت بالدخول أو الاطلاع.

ونظراً إلى كثرة المسائل والأحكام المتعلقة بكلا الجانبين، نقتصر الكلام في هذا المطلب على بيان الجانب الإيجابي أي الاستئذان ومتعلقاته، وأما الجانب السلبي فنجعل بيانه في المطلب التالي — وبالله التوفيق.

مدلول الاستئذان والإستئناس

عرّف الإمام ابن حجر العسقلاني^(١٠) الاستئذان بأنه "طلب الإذن في الدخول لمحل لا يملكه المستأذن."^(١١) ويلاحظ أن هذا التعريف يركز على جانب واحد للاستئذان وهو

وعنوانه: <http://www.amjaonline.com/arabic/product.asp?MainID=855&id=262> (تاريخ

الزيارة: ١/٨/٢٠٠٧م)

(١٠) هو أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد الشهاب (أبو الفضل) الكتاني، العسقلاني، المصري، ثم القاهري، الشافعي، ويعرف بابن حجر وهو لقب لبعض آبائه. كان عالماً مجتهداً بارعاً. ولد سنة ثلاث وسبعين وسبعمائة بمصر العتيقة، وله تصانيف كثيرة معظمها في فنون الحديث وقد زادت على مائة وخمسين تصنيفاً ورزق فيها من السعد والقبول خصوصاً فتح الباري بشرح البخاري الذي لم يسبق نظيره. توفي رحمه الله سنة اثنتين وخمسين وثمانمائة (الضوء اللامع

الاستئذان عند الدخول في بيوت الآخرين. ولا يشمل نوعاً آخر له وهو طلب الإذن بالدخول في محل يملكه المستأذن ، كاستئذان صاحب البيت على المحارم الذين يعيشون معه في بيته أو استئذانه بالدخول في بيته المأجور، فإنه وإن يملك المحل لكنه مع ذلك يجب عليه أن يستأذن مستأجره كما يأتي فيما بعد إن شاء الله. وقال صاحب كفاية الطالب الرباني^(١٢): هو طلب الإذن على أهل البيت في الدخول عليهم.^(١٣) وهو تعريف حسن. ولعل التعريف الراجح للاستئذان هو ما عرفه الدكتور عبد الكريم زيدان بقوله: "الاستئذان طلب الإذن للمأمور به شرعاً ممن يملكه"^(١٤)

وأما الإستئناس المذكور في قوله تعالى: ﴿... حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا ...﴾، فللعلماء في تفسيره أقوال^(١٥) الراجح منها أنه يراد به الاستئذان، وبه قال ابن عباس وابن مسعود وإبراهيم والنخعي وقتادة وغيرهم، مع أن الإستئناس ما هو إلا أثر من آثار الاستئذان، قال

لأهل القرن التاسع لشمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي: ٣٦/٢ — ٤٠، دار جيل بيروت.

(١١) فتح الباري: ٢٦٢/١٢.

(١٢) هو عبد الله بن عبد الرحمن النفزاوي القيرواني (أبو محمد). فقيه مفسر وكان يلقب بقطب المذهب وبمالك الأصغر، ولد سنة ٣١٠هـ وتوفي في ٣٨٦هـ ، من تصانيفه: كتاب النوادر والزيادات، ومختصر المدونة، وكتاب الرسالة. (ينظر: معجم المؤلفين: ٧٣/٦).

(١٣) كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٤٣٩/٢ ينظر: حاشية العدوي على شرح الرسالة، المكتبة التجارية الكبرى (مطبعة مصطفى محمد)، ١٣٥٦هـ.

(١٤) المُفَصَّلُ في أحكام المرأة وبيت المسلم في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان: ٤٨٨/٣ وما بعدها، مؤسسة الرسالة للطباعة، بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤٢٠هـ — ٢٠٠٠م. وقوله: "طلب الإذن للمأمور به شرعاً" يدخل فيه طلب الإذن الذي أمرت به الشريعة، وهو عند دخول بيت المستأذن نفسه وبيت غيره... وقوله: "ممن يملكه" أي طلب الإذن ممن يملك إعطاء الإذن بالدخول، وهذا قد يكون مالك البيت نفسه إذا كان هو الساكن فيه، وقد يكون الساكن فيه وإن لم يكن مالكه كمستأجر البيت.

(١٥) ينظر: تفسير الطبري: ٢٣٩/١٧.

الخصاص: وإنما سمي الاستئذان استئناسا لأنهم إذا استأذنوا أو سلموا أنس أهل البيوت بذلك ، ولو دخلوا عليهم بغير إذن لاستوحشوا وشق عليهم. (١٦)

مشروعية الاستئذان

إن تحية دخول البيوت وإن كانت معروفة في الجاهلية، لكنها كانت تُستخدم لوجود الشخص في بيت الآخر دون الاستئذان، فكان الرجل إذا دخل بيتا غير بيته يقول: "حييتم صباحا" أو "حييتم مساء". (١٧) وأحيانا يطلع على الأهل في حالة يكرهون الاطلاع عليهم، وقد شكى البعض من الصحابة إلى رسول الله من القلق الذي كانوا يشعرون بتلك المباغطة. أخرج الإمام الطبري رحمه الله بسنده عن عدي بن ثابت: أن امرأة من الأنصار، قالت: يا رسول الله، إني أكون في منزلي على الحال التي لا أحب أن يراني أحد عليها، والد ولا ولد، وأنه لا يزال يدخل عليّ رجل من أهلي، وأنا على تلك الحال؟ قال: فترلت: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَيَّ أَهْلِهَا﴾... الآية. (١٨)

وفي هذا السياق، أدب الله تعالى عباده بتشريع الاستئذان فقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَيَّ أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾ (١٩)

فقد نهي الله سبحانه وتعالى عن دخول الإنسان بيت غيره بغير إذن صاحبه، وأمر بالإستئناس قبل الدخول، وهو كما فسره جمهور المفسرين بالاستئذان. ولقد زادت الآية التي بعدها تأكيدا للنهي عن دخول البيوت دون إذن أصحابها، فأمرت الداخل بالرجوع إذا طلب منه صاحب البيت، فجاء ﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ

(١٦) أحكام القرآن للإمام أبي بكر أحمد الجصاص: ١٦٥/٥.

(١٧) ينظر: تفسير البحر المحيط لأبي حيان: ٦/٤٤٦، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م ؛ وتفسير روح المعاني: ١٨/١٣٦.

(١٨) تفسير الطبري: ١٧/٢٤٢.

(١٩) النور: ٢٧.

مِن قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِّنَ الظَّهْرِ وَمِنَ الْغَدَاةِ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَّكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿٢٣﴾

فقد أرشد الله سبحانه وتعالى المؤمنين أن يعلموا أطفالهم وخدمهم أن يستأذنوا قبل الدخول في حجرات نوم الكبار وذلك في الأوقات التي يتخفف فيها الشخص عادة من ملابسه أو يكون مع أهله. ووجه الخطاب إلى المؤمنين، وجعلت صيغة الأمر موجهة إلى المماليك والصبيان على معنى: "لتأمروا الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم أن يستأذنوا عليكم"^(٢٤)، حتى يتدرب هؤلاء على محاسن الآداب، وجميل الأخلاق التي أرشد إليها الإسلام، وأن تكون للمساكن في نفوسهم حرمة، وللأسرار التي بداخلها قداسة، وحتى يتأكد في نفوسهم أن الاعتداء على حرمة المسكن أو انتهاك عوراته اعتداء على الإنسان ذاته.

هذا بالنسبة للخدم والأطفال الذين لم يبلغوا، وأما الكبار الذين يسكنون في بيت واحد فعليهم الاستئذان في كل مرة لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾^(٢٥) وكذلك يجب على المرء أن يستأذن على المحارم، وصرح المالكية بأنه من جحد وجوب الاستئذان يكفر، لأنه مما علم من الدين بالضرورة.^(٢٦) والأصل فيه ما رواه الإمام مالك رحمه الله بسنده عن عطاء بن يسار: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سأله رجل فقال: يا رسول الله أستأذن على أمي؟ فقال "نعم" قال الرجل إني معها في البيت. فقال رسول الله صلى الله

(٢٣) النور: ٥٨

(٢٤) التحرير والتنوير لابن عاشور: ٢٩٣/١٨، ٢٩٢.

(٢٥) النور: ٥٩.

(٢٦) ينظر: حاشية العدوي: ٤٣٩/٢.

عليه وسلم "استأذن عليها". فقال الرجل إني خادمها. فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "استأذن عليها أتحب أن تراها عريانة!" قال: لا. قال: "فاستأذن عليها." (٢٧)

وأما آثار الصحابة فكثيرة، نذكر منها ما رواه ابن أبي شيبة من قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: "عليكم أن تستأذنوا على أمهاتكم." (٢٨) وقال حذيفة بن اليمان: "إن لم تفعل أوشك أن ترى منها ما يسوءك." (٢٩)

عن عطاء قال: "سألت ابن عباس: أأستأذن على أختي؟ قال: نعم، قال قلت: إنما معي في البيت وأنا أنفق عليها، قال: استأذن عليها." (٣٠)

صيغة الاستئذان

الصيغة المثلى للإستئذان — كما جاء الحديث — أن يقول المستأذن: السلام عليكم، أَدْخَلَ؟ وروى أبو داود بإسناده عن ربيعي قال: حدثنا رجل من بني عامر [أنه] استأذن على النبي صلى الله عليه وسلم وهو في بيت. فقال: أَلْجُ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم لخادمه: "اخرج إلى هذا فعلمه الاستئذان" فقل له: "قل السلام عليكم. أَدْخَلَ؟" فسمعه الرجل فقال: السلام عليكم. أَدْخَلَ؟ فأذن له النبي صلى الله عليه وسلم فدخل. (٣١)

ويدل هذا الحديث على الجمع بين السلام والاستئذان، وتقديم الأول على الآخر وبه قال الجمهور، غير أن البعض من المالكية ذهب إلى تقديم الاستئذان على السلام (٣٢)، ولعل

(٢٧) موطأ الإمام مالك: ٢/٩٦٣، كتاب الاستئذان، باب الاستئذان، المطبوع في موسوعة السنة: الكتب الستة وشروحها، الناشر: دار الدعوة، استنبول؛ ودار السحنون تونس.

(٢٨) مصنف ابن أبي شيبة: (٢) ٤/٣٩٩، كتاب النكاح، باب ما قالوا في الرجل يستأذن على أمه وعلى أخته. الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، ١٤٠٦هـ — ١٩٨٧م.

(٢٩) المصدر السابق: (٢) ٤/٣٩٨.

(٣٠) أحكام القرآن للجصاص: ٥/١٦٩، ١٧٠.

(٣١) سنن أبي داود: ٥/٣٦٩، كتاب الأدب، باب كيف الاستئذان.

(٣٢) الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: ٤/٧٦٢، لأبي البركات أحمد الدردير، دار المعارف بمصر، ١٩٧٤م.

دليلهم ظاهر الترتيب المذكور في آية الإستئناس، فقال الله عز وجل: ﴿حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا
وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا...﴾

ورأى الإمام الماوردي رحمه الله^(٣٣) أنه إذا وقعت عين المستأذن على صاحب المنزل قبل دخوله، قدّم السلام، وإن لم تقع عليه عينه قدم الاستئذان. قال: والأولى عندي من اختلاف هذين الوجهين: أن يكون محمولا على اختلاف حالين، لا يتعارض فيهما كتاب ولا سنة، وهو: إن وقعت عين القاصد على المقصود قبل دخوله، قدم السلام على الاستئذان على ما جاءت به السنة. وإن لم تقع عينه عليه، قدم الاستئذان على السلام على ما جاء به الكتاب.^(٣٤)

والراجح فيما يبدو لي — والله أعلم — ما عليه الجمهور لكون الحديث المذكور^(٣٥) بيانا للقرآن، ولا يتعارض الحديث مع الكتاب إذ الواو — في قوله ﴿وَتُسَلِّمُوا﴾ — لا تقتضي الترتيب بل هي للجمع، الأمر الذي قرره جمهور الأصوليين.

وكما أن خطاب إيجاب الاستئذان موجه إلى الرجال فإنه يشمل النساء كذلك، فعليهن أن يستأذنن إذا أردن دخول بيوت غير بيوتهن. وذلك لأن العلة وهي — اطلاع على

(٣٣) هو علي بن محمد بن حبيب (أبو الحسن) الماوردي نسبته إلى بيع ماء الورد، إمام في مذهب الشافعي، وهو أول من لقب بـ "أقضى القضاة"، ولد بالبصرة سنة ٣٦٤هـ وانتقل إلى بغداد وتوفي هناك في ٤٥٠هـ. من تصانيفه الكثيرة: الحاوي في الفقه، والأحكام السلطانية، وأدب الدنيا والدين، وقانون الوزارة (ينظر طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين السبكي (تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلوي) : ٢٦٧/٥ وما بعدها، دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى البابي الحلبي) تاريخ الطبعة غير موجود).

(٣٤) الحاوي الكبير للإمام أبي الحسن على الماوردي: ١٦٥/١٨، دار الفكر بيروت، ١٤٢٤هـ — ٢٠٠٣.

(٣٥) ويوجد هناك أحاديث أخرى تدل على تقديم السلام قبل الكلام منها ما أخرجه الترمذي بسنده عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه قال: "قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "السلام قبل الكلام." (سنن الترمذي: ٥٩/٤، كتاب الاستئذان والآداب عن رسول الله، باب ما جاء في السلام قبل الكلام). المطبوع في موسوعة السنة: الكتب الستة وشروحها.

العورات — محققة في إطلاع المرأة كما هو الحال بالنسبة إطلاع الرجل. فإذا قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا...﴾ هو نوع تغليب. ولقد كانت الصحابييات رضي الله عنهن يستأذنن إذا أردن دخول بيوت غيرهن فأخرج ابن أبي حاتم بسنده عن أم إياس قالت: كنت في أربع نسوة نستأذن على عائشة رضي الله تعالى عنها [فقلت]: ندخل؟ فقالت: لا، قلن: لصاحبتهن تستأذن فقالت: السلام عليكم أندخل، قالت: أدخلوا، ثم قالت: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا﴾ الآية. (٣٦)

وإذا صح ذلك ففي الآية نوع تغليب، ووجه مشروعية الاستئذان لمن نحو وجه مشروعيته للرجال فإن أهل البيت قد يكونون على حال لا يجوبون اطلاع النساء عليه كما لا يجوبون اطلاع الرجال.

هذا ويلاحظ بأنه قد تتغير وسائل الاستئذان فتقوم مقام الاستئذان باللفظ، وهذه الوسائل تختلف باختلاف البيئات والعصور، كدق الباب بالإصبع أو دق الناقوس الكهربائي أو التنحنح أو الكلام أو إلقاء السلام أو غير ذلك، الأمر الذي صرح به بعض الفقهاء القدامى فأروا جواز قرع الباب بدلا من الاستئذان باللفظ سواء أكان الباب مغلقا أو مفتوحا.

غير أن المالكية نصوا على كراهة الاستئذان بالذكر جاء في الفواكه الدواني: وما يفعله بعض الناس في الاستئذان من نحو: سبحان الله أو لا إله إلا الله فهو بدعة مذمومة لما فيه من إساءة الأدب مع الله في استعمال اسمه في الاستئذان، بخلاف التنحنح أو قرع الباب ثلاثا — كان الباب مفتوحا أو مغلقا — فإنه يقوم مقام الاستئذان بالكلام. (٣٧)

آداب الاستئذان

(٣٦) تفسير ابن كثير ص ٩٣٥، الناشر: دار السلام للنشر والتوزيع، رياض، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ — ١٩٩٨م.

(٣٧) الفواكه الدواني: ٤٢٧/٢؛ حاشية الصاوي لشيخ أحمد بن محمد الصاوي (ينظر: الشرح الصغير: ٧٦٢/٤).

أولاً: كان من هدي عليه الصلاة والسلام أنه لا يقف قبالة الباب بل ينحرف ذات اليمين أو ذات الشمال. أخرج أبو داود بإسناده عن عبد الله بن بشر قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أتى باب قوم لم يستقبل الباب من تلقاء وجهه؛ ولكن من ركنه الأيمن أو الأيسر، ويقول: "السلام عليكم، السلام عليكم"، وذلك أن الدور لم يكن عليها يومئذ ستور.^(٣٨) وكان عدم وقوفه عليه الصلاة والسلام أمام البيت، وانحرافه إلى طرفه من أجل الوقاية من وقوع النظر إلى عورات أهل البيت والاطلاع على أحوالهم، الأمر الذي نبه إليه الصلاة والسلام لمن وقف مستقبل الباب واستأذن، فعن هذيل قال: جاء رجل — قال عثمان: سعدٌ — فوقف على باب النبي صلى الله عليه وسلم يستأذن، فقام على الباب — [قال عثمان]: مستقبل الباب — فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: "هكذا عنك أو هكذا!، فإنما الاستئذان من النظر."^(٣٩)

ثانياً: يدل ظاهر آيتي الإستئناس والاستئذان على مطلق الاستئذان، وأقله مرة واحدة. وفي الحديث: "... الاستئذان ثلاث فإن أذن لك وإلا فارجع..."^(٤٠) وبناء على هذا يمكن القول بأن الواجب من الاستئذان مرة واحدة، أما ثلاث مرات فهي للكمال.^(٤١)

(٣٨) سنن أبي داود: ٣٧٤/٥، كتاب الأدب، باب كم مرة يسلم الرجل في الاستئذان.

(٣٩) سنن أبي داود: ٣٦٧/٥، ٣٦٨، كتاب الأدب، باب في الاستئذان.

(٤٠) هذا جزء من قصة استئذان أبي موسى الأشعري على عمر رواها البخاري ومسلم وغيره من أئمة الحديث، واللفظ للبخاري، عن أبي سعيد الخدري: "عن أبي سعيد الخدري قال: كنت في مجلس من مجالس الأنصار إذ جاء أبو موسى كأنه مذعور فقال استأذنت على عمر ثلاثاً فلم يؤذن لي فرجعت فقال ما منعك قلت استأذنت ثلاثاً فلم يؤذن لي فرجعت وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع فقال والله لتقيم عليه بيينة أمنكم أحد سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم فقال أبي بن كعب والله لا يقوم معك إلا أصغر القوم فكنت أصغر القوم فقامت معه فأخبرت عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ذلك". (صحيح البخاري: كتاب الاستئذان، باب التسليم والاستئذان ثلاثاً، رقمه: ٥٧٧٦)

(٤١) ينظر: البحر المحيط: ٤٤٦/٦.

وروى الجصاص بسنده عن أبي هريرة أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "الاستئذان ثلاث: فالأولى يستنصتون، والثانية يستصلحون، والثالثة يأذنون أو يردون." (٤٢)

وقد فصل — فيما اطلعت عليه — الحنفية مدة الانتظار بين كل استأذنين، فقال ابن عابدين^(٤٣) — ناقلا عن "فصول العلامي" —: ويمكن بعد كل مرة مقدار ما يفرغ الآكل والمتوضئ والمصلي أربع ركعات^(٤٤). حتى إذا كان أحد على عمل من هذه الأعمال فرغ منه، وإن لم يكن على عمل منها، كانت عنده فرصة يأخذ فيها حذره، ويصلح شأنه قبل أن يدخل الداخل.

هل يجوز لمريد الدخول أن يستأذن زائدا على ثلاث مرات؟ قال الإمام مالك رحمه الله — فيما ينقل عنه ابن وهب: الاستئذان ثلاث، لا أحب أن يزيد أحد عليها، إلا من علم أنه لم يسمع، فلا أرى بأسا أن يزيد إذا استيقن أنه لم يسمع.^(٤٥)

ثالثا: وإذا استأذن الرجل بالسلام، فليله من هذا؟ فليسم باسمه، أو بما يعرف، ولا يقول: "أنا" لأنه لم يحصل بقوله: "أنا" فائدة ولا زيادة إيضاح، بل يبقى الإبهام. فقد روى

(٤٢) أحكام القرآن للجصاص: ١٦٦/٥. وفسر قتادة قوله تعالى: حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا قائلًا: هو الاستئذان ثلاثًا، فمن لم يؤذن له فيهن فليرجع، أما الأولى: فيسمع الحي، وأما الثانية: فيأخذوا حذرهم، وأما الثالثة: فإن شأؤوا أذنوا إن شأؤوا ردوا... (تفسير ابن كثير ص ٩٣٥، طبعة دار السلام، رياض).

(٤٣) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، الحنفي. فقيه، أصولي. ولد سنة ألف ومائة وثمان وتسعين وتوفي ألف ومائتين اثنتين وخمسين. من مؤلفاته: رد المحتار على الدر المختار على تنوير الأبصار، عقود الآلي في الأسانيد العوالي، حاشية نسمة الأسحار شرح إفاضة الأنوار (ينظر: معجم المؤلفين: ٧٧/٩).

(٤٤) ينظر: رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ٢٩٣/٥، تصوير الطبعة الأولى: ١٣٩٩هـ بمطبعة: دار الكتب العربية الكبرى بمصر، الناشر: مكتبة ماجدية كوئته.

(٤٥) تفسير القرطبي: ٢١٤/١٢.

البخاري ومسلم وغيرهما عن جابر قال: "أتيت النبي صلى الله عليه وسلم في دَيْنٍ كان على أبي ، فدققت الباب فقال: من ذا؟ فقلت: أنا، فقال: أنا أنا؟!، كأنه كرهها. (٤٦)

رابعاً: فإن أذن له بالدخول فله أن يدخل، وإن لم يؤذن له أو قيل له: ارجع ، فعليه أن يرجع دون إلحاح، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾ ، قال الإمام الكاساني رحمه الله: "إذا استأذن ثلاث مرات ولم يؤذن له ينبغي أن يرجع ولا يقعد على الباب لينتظر، لأن للناس حاجات وأشغالات في المنازل فلو قعد على الباب وانتظر لضاق ذرعهم وشغل قلوبهم ولعله لا تلتئم حاجاتهم فكان الرجوع خيراً له من القعود وذلك قوله تعالى ﴿... هُوَ أَزْكَى لَكُمْ...﴾ (٤٧) أي إذا ردوكم من الباب قبل الإذن أو بعده فرجوعكم أزكى لكم وأظهر.

المطلب الثالث: حق دفاع المسكن من الاقتحام

ولما كانت حرمة المساكن مؤكدة في الشريعة الإسلامية، فإنها أعطت لصاحب البيت حق الدفاع عن انتهاك هذه الحرمة، واعتبرت الدفاع عن الإعتداء على المسكن كالـدفاع عن الإعتداء على العرض والمال وكلاهما محترم شرعاً، قال النبي صلى الله عليه وسلم: "... كل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه." (٤٨) وفي إطار حق الخصوصية،

(٤٦) صحيح البخاري: ٢٣٠٦/٥، كتاب الاستئذان، باب إذا قال: من ذا؟ فقال: أنا. رقم الحديث: ٥٨٩٦.

(٤٧) بدائع الصنائع: ٣٠٠/٤، وقال قتادة: قال بعض المهاجرين: لقد طلبتُ عمري كله هذه الآية فما أدركتها: أن أستأذن على بعض إخواني، فيقول لي: "ارجع"، فأرجع وأنا مغتبط (ابن كثير ص ٩٣٦، طبعة: دار السلام، الرياض).

(٤٨) جزء من الحديث الشريف الذي أخرجه الإمام مسلم بسنده عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا تحاسدوا، ولا تناجسوا، ولا تباغضوا، ولا تدابروا، ولا يبيع بعضكم على بيع بعض، وكونوا عباد الله ! إخوانا. المسلم أخو المسلم، لا يظلمه، ولا يخذله، ولا يحقره. التقوى هاهنا" — ويشير إلى صدره ثلاث مرات — "بحسب امرئ من الشر أن يحقر أخاه المسلم. كل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه" (صحيح مسلم: ١٩٨٦/٤، كتاب البر

تنتهك حرمة المساكن إما بالدخول بدون إذن أو بالإطّلاع عليها من خارجها. وبيان كلتا الحالتين على النحو التالي

الفرع الأول: حق الدفاع عن اقتحام المسكن بالدخول

صرح فقهاء الشافعية والحنابلة^(٤٩) رحمهم الله بأنه للسّاكن أن يأمر لمن دخل داره بغير الإذن بالخروج منه، ويجوز له استخدام الوسائل الأخرى — كالضرب واستخدام الآلة — لإزالة هذا التعدي إذا دعت الضرورة لهذه. قال الإمام النووي رحمه الله: "وأما المدافعة عن الحرم فواجبة بلا خلاف. وفي المدافعة عن النفس بالقتل خلاف في مذهبنا ومذهب غيرنا... " (٥٠)

ويلاحظ أن المدافعة عن الحرم خاضعة لضوابط دفع الصائل المذكورة في كتب الفقه، ومن أهمها: الدفع في البُداءة بالأهون فالأهون. وهذا الضابط مأخوذ من الحديث الذي أخرجه النسائي بسنده عن سفيان الثوري قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الرجل يأتيني! فيريد مالي؟ قال: "ذكره بالله". قال: فإن لم يذكر. قال: "فاستعن عليه من حولك من المسلمين". قال: فإن لم يكن حولي أحد من المسلمين. قال: "فاستعن عليه بالسلطان". قال: فإن نأى السلطان عني. قال: "قاتل دون مالك حتى تكون من شهداء الآخرة، أو تمنع مالك." (٥١)

وتطبيقاً لهذا قال الامام ابن قدامة رحمه الله: "إن الرجل إذا دخل منزل غيره بغير إذنه، فلصاحب الدار أمره بالخروج من منزله، سواء كان معه سلاح أو لم يكن؛ لأنه متعد

والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم الحديث: ٢٥٦٤.

(٤٩) ينظر: المهذب: ٢/٢٢٦؛ المغني لابن قدامة: ١٢/٥٣٢ وما بعدها.

(٥٠) صحيح مسلم بشرح النووي: ١/١٦٥، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي.

(٥١) سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد النسائي (باختصار السند) (تصحيح: ناصر الدين الألباني):

٣/٨٥٦، ورقمه: ٣٨٠٨، الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج، الطبعة الأولى: ١٤٠٩هـ —

١٩٨٨م.

بدخول ملك غيره، فكان لصاحب الدار مطالبته بترك التعدي، كما لو غصب منه شيئاً، فإن خرج بالأمر، لم يكن له ضربه؛ لأن المقصود إخراجه... فإن لم يخرج بالأمر، فله ضربه بأسهل ما يعلم أنه يندفع به؛ لأن المقصود دفعه، فإذا اندفع بقليل، فلا حاجة إلى أكثر منه، فإن علم أنه يخرج بالعصا، لم يكن له ضربه بالحديد؛ لأن الحديد آلة للقتل، بخلاف العصا. وإن ذهب مؤلياً، لم يكن له قتله، ولا اتباعه، كأهل البغي. وإن ضربه ضربة عطّلته، لم يكن له أن يُثني عليه؛ لأنه كُفّي شره. وإن ضربه فقطع يمينه، فولى مدبراً، فضربه فقطع رجله، فقطع الرجل مضمون عليه بالقصاص أو الدية، لأنه في حال لا يجوز له ضربه. (٥٢)

وقال الإمام النووي في الروضة: لو دخل دار رجل بغير إذنه فله أمره بالخروج ودفعه كما يدفعه عن سائر أمواله والأصح أنه لا يدفعه قبل الإنذار كسائر أنواع الدفع... ودخول الخيمة في الصحراء كالدار في البنيان ولو أخذ المتاع وخرج فله أن يتبعه ويقاتله إلى أن يطرح متاعه. (٥٣)

الفرع الثاني: حق حماية المسكن من إقتحامه بالإطّلاع من خارجه

لقد تضافرت النصوص على تحريم اقتحام المساكن بالنظر أو الإطّلاع ما فيها من خارجها، وتثبت للسكان حقاً في قطع الإطّلاع على منزله وما فيه مما لا يجلب لأحد النظر إليه. ولقد سجلت كتب الأحاديث عدة روايات ووقائع بهذا الصدد منها

١. روى البخاري ومسلم وغيرهما — واللفظ للبخاري — عن أبي هريرة أنه قال أبو القاسم صلى الله عليه وسلم: " لو أن امرأً اطّلع عليك بغير إذن فخذفتة (٥٤) بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح. " (٥٥)

(٥٢) المغني لابن قدامة: ٥٣١/١٢، ٥٣٢.

(٥٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي: ١٩٤/١٠، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

(٥٤) أي رميته بها من بين أصبعيك (صحيح مسلم بشرح النووي: ١١٣/٧، ط: دار الفكر، ١٤٢٤هـ).

٢. عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من اطلع في بيت قوم بغير إذنه ففقتوا عينه فلا دية له ولا قصاص".^(٥٦)

٣. وعن سهل بن سعد قال: اطلع رجل من جُحْرٍ في حجر النبي صلى الله عليه وسلم ومع النبي صلى الله عليه وسلم مِدْرَى^(٥٧) يَحْكُ به رأسه فقال: "لو أعلم أنك تنظر لطعنت به في عينك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر."

فهذه الأحاديث تؤكد على حماية الإنسان في حياته المتزلية من استراق النظر، بغض النظر عن كونه مكشوف العورة أم لا، وعن كون المنظور إليه في الدار نساء أم لا. كما أعطت للسكان حق قطع الإطلاع على بيته واستعمال الوسائل المناسبة بهذا الشأن.

ويلاحظ أنه تنتهك حرمة المسكن بمجرد مد العين إلى داخله بدون الإذن، وإن لم يطلع الناظر على عورة معينة، ولقد صرح فقهاء الشافعية رحمهم الله بأن لصاحب المسكن حق قطع الإطلاع، وإن كانت حُرْمه — حين الإطلاع — مستترات أو في منعطف لا يراهن الناظر.^(٥٨) يقول ابن حجر رحمه الله: "لأن التطلع إلى ما في داخل البيت لم ينحصر في النظر إلى شيء معين كعورة الرجل مثلا بل يشمل استكشاف الحريم وما يقصد صاحب البيت ستره من الأمور التي لا يجب اطلاع كل أحد عليها ، ومن ثم ثبت النهي عن التجسس والوعيد عليه حسما لمواد ذلك ... ، ومن المعلوم أن العاقل يشتد عليه أن الأجنبي يرى وجه زوجته وابنته ونحو ذلك وكذا في حال ملاحظته أهله أشد مما رأى الأجنبي ذكره منكشفا."^(٥٩)

(٥٥) صحيح البخاري: ٢٥٣٠/٦ — ٢٥٣١، كتاب الديات، باب من اطلع في بيت قوم ففقتوا عينه فلا دية له. رقم الحديث: ٦٥٠٦.

(٥٦) أخرجه النسائي بسنده عن أبي هريرة: ٦١/٨، كتاب القسامة، باب من اقتص وأخذ حقه دون السلطان. سنن النسائي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

(٥٧) المِدْرَى: هي حديدة يسوى بها شعر الرأس، شرح مسلم للنووي: ١١٣/٧ — ط دار الفكر).

(٥٨) ينظر: مغني المحتاج: ١٩٧/٤، ١٩٨؛ نهاية المحتاج: ٢٩/٨.

(٥٩) فتح الباري: ٢٣٩/١٤.

إستعمال حق قطع الاطلاع وقاعدة التدرج في الدفاع الشرعي

يدلّ ظاهر الأحاديث الآتفة الذكر على جواز الرمي بشيء خفيف^(٦٠) إلى من يقتحم البيت باستراق النظر ولا يشترط الإنذار قبل الرمي، كما يدل على رفع الجناح وعدم الزام المسؤولية الجنائية على المطلع عليه إذا أدى رميه إلى الحاق الضرر بالمقتحم، وهذا هو مذهب عمر بن الخطاب وأبي هريرة رضي الله عنهما كما حكى ابن بطّال^(٦١) عنهما^(٦٢) وبه قال بعض المالكية الشافعية والحنابلة.^(٦٣)

(٦٠) أما إذا رمى صاحب الدار الناظر بما يقتله عادة كحديدة ثقيلة أو نشاب، أو حجر قاتل، فيلزم بالقصاص أو الدية عند العفو، لأن له ما يقلع به العين المبصرة التي حصل الأذى منها، دون ما يتعدى إلى غيرها. قال الإمام الشافعي: "ولو طعنه عند أول اطلاعه بحديدة تجرح الجرح الذي يقتل أو رماه بججر يقتل مثله كان عليه القود فيما فيه القود لانه إنما أذن له الذي يناله بالشئ الخفيف الذي يردع بصره لا يقتل نفسه." (ينظر: الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي: ٣٢/٦، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، تاريخ الطباعة غير موجود؛ رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين: ١٥٣/١٠، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ — ١٩٩٨م).

(٦١) هو علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال الأشعري، أبو الحسن القرطبي ويعرف أيضاً بابن اللجّام — بالجيم المشددة —. قال ابن بشكوال: كان من أهل العلم والمعرفة والفهم، مليح الخط حسن الضبط. عني بالحديث العناية التامة، وشرح صحيح البخاري في عدة مجلدات، ورواه الناس عنه. وكان ينتحل الكلام على طريقة الأشعري، وتوفي سنة تسع وأربعين وأربع مائة. (الوافي بالوفيات للصفدي: ٥٦/١١).

(٦٢) شرح صحيح البخاري لأبي الحسن علي المشهور بابن بطّال: ٥٤٦/٨، (تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم) مكتبة الرشد، الرياض، تاريخ الطباعة غير مذكور.

(٦٣) التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري: ٣٢٢/٦، ٣٢٣، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٣٩٨هـ؛ نهاية المحتاج: ٣٠/٨؛ كشف القناع عن متن الإقناع لمنصور البهوتي: ١٦٥/٦، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ — ٢٠٠٠م.

وذهب الأحناف وأكثر المالكية^(٦٤) إلى أن المدافع ليس له أن يفقأ عين من يطلع من الخارج لمجرد النظر. وإن فعل فإنه يجب عليه القصاص أو الدية.

والمسألة ذات أوجه متعددة ولها تفاصيل كثيرة يأتي بيان أهمها في المكان المناسب والذي يهمنا في هذا المقام أن نلاحظ بأن نطاق خلافهم هو كيفية استعمال حق قطع الإطلاع، لا إثباته أو عدمه.

وسبب خلافهم يرجع إلى حمل الأحاديث المذكورة على ظاهرها أو على سبيل التغليظ، أما الفريق الأول — الشافعية والحنابلة — فمذهبه مبني على ظاهر الأحاديث، وأما الفريق الثاني — الأحناف^(٦٥) وأكثر المالكية — فحمل الأحاديث على سبيل التغليظ والزجر^(٦٦)، فهو عندهم — كما بين ابن بطال رحمه الله — من باب قوله صلى الله عليه وسلم: "ومن قتل عبده قتلناه، ومن جدعه جدعناه، ومن غل فأحرقوا رحله واحرموه سهمه" ومثل ما هم بإحراق بيوت المتخلفين عن الصلاة ولم يفعل^(٦٧).

هذا ويلاحظ بأن الاختلاف المذكور هو فيمن نظر من خارج الدار، أما لو أدخل الشخص رأسه، فرماه صاحب الدار بحجر، ففقأ عينه، فلا يضمن أيضاً^(٦٨).

(٦٤) رد المختار: ١٥٣/١٠، (ط — دار إحياء التراث العربي)؛ التاج والإكليل: ٣٢٣/٦.

(٦٥) ينظر: رد المختار: ١٥٣/١٠ (ط — دار إحياء التراث العربي).

(٦٦) ومما يدل على أن الحديث خرج على التغليظ إجماعهم لو أن رجلاً اطلع على عورة رجل، أو سوءته، أو على بيته، أو دخل داره بغير إذنه، أنه لا يجب عليه فقء عينه، وهجوم الدار أشد و أعظم على الإطلاع. هذا من ناحية ومن ناحية أخرى، فلو وجب فقء عينه لإطلاعه لوجب عليه ذلك بعد انصرافه؛ لأن الذنب والجرم الذي استحق ذلك من أجله قد حصل، وقد اتفقوا على أن من فعل فعلاً استحق عليه العقوبة من قتل أو غيره أنه لا يسقط عنه، سواء كان في موضعه أو قد فارقه. (شرح ابن بطال: ٥٤٧/٨).

(٦٧) المصدر السابق.

(٦٨) رد المختار: ٣٩٠/٥.

وبما أن جريمة استراق النظر تتعلق بالاطلاع على داخل البيت ، فلا اعتبار في الموضع الذي يطلع منه الناظر^(٦٩) والوسائل التي يستخدمها ، وبناء على ذلك يمكن أن نقول بأن جريمة استراق النظر لا تقتصر على النظر بالعين المجردة، بل إن هناك وسائل أخرى كالمرايا العاكسة، والمنظار المقرب، والمراقبة بالدائرة التلفزيونية المغلقة، كل ذلك يُعد استراقا للنظر. فلا يجوز الاطلاع على ما يطويه الناس عادة داخل بيوتهم عن الأنظار.

شروط جريمة استراق النظر

يؤخذ من كلام الفقهاء رحمهم الله — ولا سيما السادة الشافعية — عدة شروط يجب توافرها في تشكيل جريمة استراق النظر وبيان أهمها كالآتي:

١. أن يكون المسكن ذا موضع مختص بالساكن فيه شرعا، فلو كان الشخص في دار مغصوبة أو مسجد، أو شارع فإنه لا يتمتع بحرمة المسكن لأن هذه الأماكن لا تختص به.^(٧٠)

ولا يشترط تمليك الساكن المسكن بل إن هذه الحرمة شاملة للبيوت المستعارة والمستأجرة، لأن المستعير والمستأجر مالك لمنفعة العين، ومن منافع المسكن تمتع الساكن بحرمة مسكنه. ولقد صرح الشافعية أنه يجوز لمستأجر الدار أو المستعير رمي المالك أو المعير إذا اطلعا على حرمة ما بدون الإذن. ويشمل معنى المسكن الذي له حرمة الاقتحام من النظر، الغرفة في فندق ولو استأجرها لساعات معدودة. ولا فرق بين كون المسكن قابل للنقل أم لا، بل تثبت حرمة المسكن لكل مكان معد لسكني الإنسان، قال الخطيب الشربيني: " والخيمة في الصحراء كالبيت في البنيان"^(٧١)

(٦٩) أما الناظر فلا فرق بين أن يكون الموضع الذي يطلع منه ملكه أو شارعا أو غيره ؛ لأنه لا يحل له الاطلاع. (مغني المحتاج: ٤/١٩٨).

(٧٠) المصدر السابق.

(٧١) المصدر السابق.

٢. أن يقصد الناظر الإطلاع، فلو أنه أخطأ في الإطلاع، أو وقع نظره اتفاقاً، لم يكن لصاحب المسكن رميه بشيء إذا علم ذلك، فإن رماه وادعى المرمي عدم القصد فلا شيء على الرامي؛ لأن الإطلاع حصل، والقصد باطن.^(٧٢)

٣. أن لا يقع تفريط من صاحب الحق، بأن ترك باب مسكنه مفتوحاً، أو ثمّ كوة واسعة، أو شبابيك فإن اطلع المار عليه ومد عينه إلى داخله، لم يكن لصاحب الدار أن يناله شيئاً لأنه مفرط بفتح الباب وتوسعة الكوة.^(٧٣)

وهذا بخلاف إذا اطلع أحد من السطح نفسه أو من موضع مرتفع من المسكن نحو — كما ذكر الفقهاء — نظر المؤذن من المئذنة، لأنه لا تقصير من صاحب الدار في هذا.^(٧٤)

٤. ألا يكون للناظر شبهة في الإطلاع، كما لو كان في مسكن صاحب الدار أحد محارم الناظر أو يكون فيه متاعه. قال الإمام الشافعي رحمه الله: ولو كان المطلع ذا محرم من نساء المطلع عليه لم يكن له أن يناله بشيء بحال ولم يكن له أن يطلع لانه لا يدري لعله يرى منهم عورة ليست له رؤيتها.^(٧٥)

هذا، ويلاحظ أن اعتبار هذه الشروط في تكوين جريمة استراق النظر هو من حيث القضاء لا من حيث الديانة، إذ أن الله أمر بغض البصر عن العورات وعن جميع المحرمات، وكل ما تخشى الفتنة منه^(٧٦) فقد قال الله تعالى: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَعْضُوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ، وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَعْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ...﴾

(٧٢) المصدر السابق.

(٧٣) نهاية المحتاج: ٣٠/٨.

(٧٤) المصدران السابقان.

(٧٥) الأم للإمام الشافعي: ٣٢/٦.

(٧٦) النور: ٣٠، ٣١.

المبحث الثالث

الإستثناءات من حرمة المساكن

فإذا كان الأصل المقرر هو عدم استباحة المساكن أو البيوت، فإنه يوجد بعض الأماكن استثنتها الشريعة الإسلامية من اندراجها تحت هذا الأصل، وهذه الأماكن — المساكن أو البيوت — يمكن تقسيمها إلى قسمين: الأماكن جعلها الشارع مباحة ابتداء، كالبيوت غير المسكونة؛ والأماكن التي يجوز استباحتها عند الضرورة، وبياتهما فيما يلي:

المطلب الأول: الأماكن جعلها الشارع مباحة ابتداء

أباح الشارع الحكيم عدم الاستئذان في كل بيتٍ أو مكان لا يسكنه أحد، وقد عبر عن هذه الأماكن بـ "البيوت غير المسكونة" فقال — عز وجل —: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا تَكْتُمُونَ﴾^(١) ذلك لأن العلة في إيجاب الاستئذان هي تجنب الاطلاع على المحرمات، فإذا زالت العلة زال الحكم.

ما المراد بالبيوت غير المسكونة؟ للعلماء في تفسيرها آراء أخصها فيما يلي:

أحدها: أنها الخانات والبيوت المبنية بالطرق التي ليس بها سكان معروفون، وإنما بنيت لمارة الطريق والسابلة ليأووا إليها، ويؤووا أمتعتهم، ومن القائلين به قتادة، مجاهد والضحاك و محمد بن الحنفية كما جاء في الرواية^(٢).

والثاني: قال عطاء رحمه الله: إنها البيوت الخربة، ومعنى المتاع [أي في قوله تعالى ﴿مَتَاعٌ لَكُمْ﴾]: قضاء الحاجة فيها من الغائط والبول. إذ المتاع لا يقتصر على الجهاز بل يشمل

(١) النور: ٢٩

(٢) تفسير الطبري: ٢٤٨/١٧، (ط: هجر)؛ وتفسير القرطبي: ٢٢١/١٢

كل منافع الدنيا، قال به جابر بن زيد كما نقل القرطبي عنه.^(٣)

والثالث : أنها بيوت مكة، روى الطبري عن محمد بن الحنفية في رواية أخرى، ويشبهه أن يكون قول مالك.^(٤)

والرابع : وذهب ابن زيد وإبراهيم النخعي^(٥) إلى أن المراد بها حوانيت التجار التي بالأسواق، وهو اختيار الشعبي حيث قال: هي حوانيت القيساريات ... لأنهم جاءوا ببيوعهم، فجعلوها فيها، وقالوا للناس: هلمّ.^(٦)

وأولى الأقوال في ذلك بالصواب، كما رأي الإمام الطبري رحمه الله، — وإليه أميل في الترجيح — "أن يقال: إن الله عمّ — بقوله: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ﴾ — كل بيت لا ساكن به، لنا فيه متاعٌ، ندخله بغير إذن؛ لأن الإذن إنما يكون ليؤنس المأذون عليه قبل الدخول، أو ليأذن للداخل إن كان له مالكا، أو كان فيه ساكنا.

فأما إن كان لا مالك له فيحتاج إلى إذنه لدخوله، ولا ساكن فيه فيحتاج الداخل إلى إيناسه والتسليم عليه — لئلا يهجم على ما لا يجب رؤيته منه — فلا معنى للاستئذان فيه. فإذا كان ذلك، فلا وجه لتخصيص بعض ذلك دون بعض، فكل بيت لا مالك له، ولا ساكن، من بيت مبني ببعض الطرق للمارة والسابلة؛ ليأووا إليه، أو بيت خراب، قد باد أهله ولا ساكن فيه، حيث كان ذلك، فإن لمن أراد دخوله أن يدخل بغير استئذان، لمتاع له يؤويه إليه، أو للاستمتاع به لقضاء حاجته من بول أو غائط أو غير ذلك.^(٧)

(٣) تفسير القرطبي: ٢٢١/١٢.

(٤) تفسير الطبري: ١٧/٢٥٠، ٢٥١؛ وتفسير القرطبي: ٢٢١/١٢.

(٥) أحكام القرآن للحصاص: ١٧٠/٥.

(٦) تفسير القرطبي: ٢٢١/١٢.

(٧) تفسير الطبري: ١٧/٢٥٢، ط: هجر.

المطلب الثاني: الأحوال التي يجوز فيها اقتحام المسكن

الأصل عدم استباحة المسكن بدون إذن أهله، وهذا أمر اتفقت عليه كلمة الفقهاء رحمهم الله؛ غير أنهم ذكروا بعض المواضع، قرروا فيها جواز الدخول فيه بغير إذن، وقد اعتبروا هذه من الاستثناءات لهذا الأصل المتفق عليه. وفيما يلي نورد أهمها على النحو التالي:

١. حالة الطوارئ: قال ابن عابدين رحمه الله: إذا كان البيت مشرفاً على العدو، فللغزاة دخوله — بغير استئذان — ليقاتلوا العدو منه. ^(٨) وكذلك يجوز الدخول في البيت — عند الحاجة — لإطفاء الحريق أو انقاذ النفس من الهلاك، سواء وقع الحريق في بيت نفسه أو خارجه. هذا وقد صرح صاحب الجوهرة بأنه "من ركب دار غيره لإطفاء حريق وقع في البلد فانهدم ^(٩) جدار من الدار بركوبه لم يضمن قيمة الجدار؛ لأن ضرر الحريق عام على المسلمين فكان لعامة المسلمين دفع ذلك عنهم كما إذا حمل العدو على المسلمين فدفع عنهم رجل ذلك العدو بآلة غيره حتى تلفت الآلة لم يضمن من قيمتها شيئاً كذلك هذا." ^(١٠)

٢. حفظ المال: ومن الفروع التي ذكرها ابن عابدين تحت هذه الاستثناءات هو أنه إذا سقط ثوبه في بيت غيره، وخاف لو أعلمه أخذه، جاز له الدخول لأخذه بغير الاستئذان، وينبغي أن يعلم الصلحاء أنه إنما يدخل لذلك، ولو لم يخف

(٨) رد المحتار: ١٤٠/٥.

(٩) قال ابن عابدين: قيد بالانهدام إذ لو هدم دار غيره بغير أمره وبغير أمر السلطان حتى ينقطع عن داره ضمن، ولم يأثم بمتزلة جائع في مفازة ومع صاحبه طعام له أخذه كرها، ثم يضمنه، ولا إثم عليه. (المصدر السابق).

(١٠) الجوهرة النيرة على المختصر القدوري لأبي بكر بن علي الحداد اليميني: ٣١/٢، تصوير النسخة المطبوعة في مطبعة محمود بك الكائن في جوار باب العالي، ١٣٠١هـ الناشر: مكتبة امدادية، ملتان.

أخذه لا يجوز من غير ضرورة. وكذلك قرر بأنه لو نهب منه ثوبا ودخل الناهب داره لا بأس بدخولها ليأخذ حقه؛ لأن مواضع الضرورة مستثناة.^(١١)

٣. **تغيير المنكر:** لكي لا يتخذ الجناة تقريرَ الشارع لحرمة المسكن وسيلة لانتهاك المحارم وارتكاب المحظورات الشرعية، فإن الفقهاء رحمهم الله صرحوا بجواز الهجوم على البيت ودخوله على غفلةٍ بغتةً وذلك في الأحوال الخاصة وعند توافر الشروط المعينة لإزالة المنكر. ومن أهم الشروط التي اتفقت عليها كلمتهم هو "أن يكون المنكر ظاهرا بغير تجسس أو تفتيش" فإن كان المنكر مستورا فلا يجوز إظهاره بهتك الأستار أو باستعمال وسائل التجسس الأخرى.^(١٢) جاء في إعانة الطالبين: "قال سيدنا الحبيب عبد الله الحداد^(١٣) في نصائحه الدينية: "واعلم، أنه ليس بواجب على أحد أن يبحث عن المنكرات المستورة، حتى ينكرها إذا رآها، بل ذلك محرم لقوله تعالى ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾^(١٤) ولقول النبي عليه السلام: "من يتتبع عورة أخيه يتتبع الله عورته"^(١٥) — الحديث، وإنما الواجب هو الامر

(١١) رد المحتار: ١٤٠/٥.

(١٢) ينظر: معالم القرية في أحكام الحسبة لابن الأحوة محمد بن أحمد القرشي، ص ٣٧ (تصحيح: روبن ليوي)، مطبعة دار الفنون بكميرج، ١٩٣٨ م؛ التاج والأكليل: ٣٤٨/٣.

(١٣) هو عبد الله بن علوي بن أحمد المهاجر الحداد العلوي الشافعي. واعظ، أديب، شاعر. ولد سنة ١٠٤٤هـ وتوفي في ١١٣٢هـ. من مؤلفاته الكثيرة: الدعوة التامة والتذكرة العامة في الوعظ، النصائح الدينية والوصايا الايمانية. (ينظر: معجم المؤلفين: ٨٥/٦).

(١٤) الحجرات: ١٢.

(١٥) جزء من الحديث روى عن البراء قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أسمع العواتق في بيوتها أو قال في خدورها فقال: "يا معشر من آمن بلسانه ولم يدخل الايمان قلبه، لا تغتابوا المسلمين ولا تتبعوا عوراتهم، فانه من يتبع عورة أخيه يتتبع الله عورته، ومن يتتبع الله عورته يفضحه في جوف بيته." قال الهيثمي رواه أبو يعلى ورجاله ثقات. (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي: ٩٣/٨، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٣٥٣هـ)

بالمعروف عندما ترى التاركين له في حال تركهم، والانكار للمنكر كذلك، فاعلم
هذه الجملة فإننا رأينا كثيرا من الناس يغلطون فيها.

ومن المهم أن لا تصدق ولا تقبل كل ما ينقل إليك من أفعال الناس وأقوالهم
المنكرة، حتى تشاهد ذلك بنفسك أو ينقله إليك مؤمن تقي لا يجازف ولا يقول
إلا الحق، وذلك لان حسن الظن بالمسلمين أمر لازم، وقد كثرت بلاغات الناس
بعضهم على بعض، وعمّ التساهل في ذلك، وقلت المبالاة، وارتفعت الامانة،
وصار المشكور عند الناس من وافقهم على أنفسهم - وإن كان غير مستقيم لله -
والمذموم عندهم من خالفهم - وإن كان عبدا صالحا - فتراهم يمدحون من لا
يستأهل المدح لموافقته إياهم، وسكوته على باطلهم، ويذمون من يخالفهم
وينصحهم في دينهم. هذا حال الاكثر إلا من عصم الله، فوجب الاحتراز
والتحفظ والاحتياط في جميع الامور، فإن الزمان مفتون، وأهله عن الحق ناكبون،
إلا من شاء الله منهم - وهم الاقلون - اهـ" (١٦)

وأما إذا ظهر وقوع المنكر في الدار - إما بظهور الإمارات والآثار، أو بإخبار
العادل الثقة - فقد صرح الحنفية بجواز الهجوم عليها، وعللوا ذلك بأن الدار لما
اتخذت لتعاطي المنكر فقد سقطت حرمتها، وإذا سقطت حرمتها جاز دخولها بغير
استئذان، وأن تغيير المنكر فرض، فلو شرط الإذن لتعذر التغيير. قال ابن عابدين
رحمه الله: "وإذا سُمع في داره صوتُ المزامير فادخلُ عليه ؛ لأنه لما أسمع الصوت
فقد أسقط حرمة داره"، (١٧) وقال الإمام الكاساني: "فأما إذا كان الدخول لتغيير

(١٦) حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للسيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي:
١٨٤/٤، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت (تصوير النسخة المطبوعة في مطبعة الميمنية
بمصر، الطبعة الرابعة: ١٣١٩هـ).

(١٧) رد المحتار: ٦/٨٠، طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت.

المنكر بأن سمع في دار صوت المزامير والمعازف فليدخل عليهم بغير إذنه لأن تغيير المنكر فرض فلو شرط الإذن لتعذر التغيير." (١٨)

أما الملكية، فإنهم لم يخالفوا الحنفية في جواز الهجوم على الدار التي تركت فيها المحظورات، غير أنهم صرحوا بأنه لا تملك الأستار إلا إذا ثبت وجود المحظور على البت. قال صاحب التاج والإكليل ناقلاً عن ابن سَلْمُون^(١٩): "إذا رُفِعَ للوالي أن في بيت فلان خمرا، فإن أتاه بذلك رجل واحد ممن لا تجوز شهادته، فلا يكشف عن ذلك ولا يهتك ستر مسلم بذلك؛ وإن أتاه بذلك عدول فشهدوا عنده على البتّ كشف عن ذلك وأهرقها وضرب المشهود عليه إلا أن يكون ممن له حرمة وليس بمشهور بالسوء فيتركه ولا يكشفه." (٢٠)

أما الشافعية والحنابلة، ففرقوا بين حالتي المنكر بعد ظهوره وهما:

(١) منكر يفوت استدراكه إذا لم يغير — كما إذا خلا رجل بآخر

ليقتله أو بامرأة ليزني بها — ؛

(٢) ومنكر لا يفوت استدراكه.

وقرروا بجواز الهجوم على البيت في الحالة الأولى دون الثانية.^(٢١) وهذا التفصيل يرجع إلى الضابط الذي وضعه القاضي الماوردي رحمه الله في الأحكام السلطانية، قال: "وأما ما لم يظهر من المحظورات فليس للمحتسب أن يتجسس عنها ولا أن يهتك الأستار حذرا من الاستتار بها، قال النبي عليه الصلاة والسلام: "من أتى من

(١٨) بدائع الصنائع: ٣٠٠/٤.

(١٩) هو عبد الله بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني (أبو محمد). فاضل أندلسي، قاضي غرناطة. مالكي، ولد ٦٦٩هـ. صنف "العقد المنظم للحكام، فيما يجري على أيديهم من العقود والأحكام" و"الوثائق" توفي رحمه الله عام ٧٤١هـ (الأعلام: ١٠٦/٤).

(٢٠) التاج والإكليل: ٣١٩/٦.

(٢١) نهاية المحتاج: ٤٨/٨، ٤٩.

هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله ، فإنه من بيد لنا صفحته نقم حد الله تعالى عليه. (٢٢)

فإن غلب على الظن استسرار قوم بها لأمارات دلت ، وآثار ظهرت فذلك ضربان:

أحدهما: أن يكون ذلك في انتهاك حرمة يفوت استدراكها، مثل أن يخبره من يثق بصدقه أن رجلاً خلا بامرأة ليزني بها أو برجل ليقتله، فيجوز له في مثل هذه الحالة أن يتجسس ويقدم على الكشف والبحث حذاراً من فوات ما لا يستدرك من انتهاك المحارم وارتكاب المحظورات، وهكذا لو عرف ذلك قوم من المتطوعة جاز لهم الإقدام على الكشف، والبحث في ذلك، والإنكار. كالذي كان من شأن المغيرة بن شعبه... (٢٣)

(٢٢) جزء من الحديث الذي أخرجه الإمام مالك بسنده عن زيد بن أسلم أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوط فأتي بسوط مكسور فقال: "فوق هذا" فأُتي بسوط جديد لم تُقطع ثمرته، فقال: "دون هذا" فأُتي بسوط قد رُكب به ولأن فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فجلد ثم قال: "أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله من أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله فإنه من يُيدي لنا صفحته نُقم عليه كتاب الله. (موطأ الإمام مالك، كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث: ١٢٩٩).

(٢٣) فقد روي أنه كان تختلف إليه بالبصرة امرأة من بني هلال يقال لها أم جميل بنت محجن بن الأفقم وكان لها زوج من ثقيف يقال له الحجاج بن عبيد ، فبلغ ذلك أبا بكر بن مسروح وسهل بن معبد ونافع بن الحارث وزياد بن عبيد فرصدوه حتى إذا دخلت عليه هجموا عليهما وكان من أمرهم في الشهادة عليه عند عمر رضي الله عنه ما هو مشهور فلم ينكر عليهم عمر رضي الله عنه هجومهم . وإن كان حدهم القذف عند قصور الشهادة. (ينظر للتفصيل: المستدرك على الصحيحين في الحديث لأبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم: ٤٤٨/٣ ، ٤٤٩ ، مكتبة المعارف بالرياض، تاريخ الطبعة غير موجود)

والضرب الثاني: ما خرج عن هذا الحد وقصر عن حد هذه الرتبة، فلا يجوز التجسس عليه ولا كشف الأستار عنه." (٢٤)

وبناء على ذلك فمن سمع أصواتاً مملأةً منكراً من دار تظاهر أهلها بأصواتهم أنكرها خارج الدار ولم يهجم عليه بالدخول ؛ لأن المنكر ظاهر وليس عليه أن يكشف عما سواه من الباطن.

(٢٤) الأحكام السلطانية والولايات الدينية لأبي الحسن الماوردي ص ٣٣٠ وما بعدها (تحقيق: الدكتور أحمد مبارك البغدادي)، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، الطبعة الأولى: ١٤٠٩هـ.

المبحث الرابع

حرمة المساكن في القانون الإنجليزي

تقرير حرمة المساكن في القانون الإنجليزي: نظرة تاريخية

تبين فيما سبق أن حق الخصوصية — قبل استقلاله — كان جزء من اجزاء حق الملكية، كما تبين أن المساكن كانت هي من الظواهر الأولية التي نشأ وتطور فيها حق الخصوصية، ولا تزال تعد حرمة المساكن من أهم الأنواع الأساسية لهذا الحق. والسبب لذلك كما قال "وليم بليكستون" Sir William Blackstone إن الخاصية الأساسية للملكية هي صلاحية المالك أن يستبد بها ويمنع الآخر من استعمالها، ولا يوجد أي نوع من أنواع الملكية تظهر فيه هذه الخاصية على وجه الوضوح إلا البيوت المسكونة،^(١) ومن أجل ذلك اعتبر القانون المسكن "حصن الساكن" وقرر القاعدة المشهورة بأن "دار كل شخص هي معتصمه الأيمن" التي تؤكد حرمة المساكن وصيانتها من الإستباحة.

ولعل أول قضية التي طبقت هذه القاعدة، هي ما أشتهرت بعنوان "قضية سيمين" (Semayne Case)^(٢) ومن أهم الأمور التي قررت فيها:

(١) Sir William Blackstone — Commentaries on the Laws of England (1765-1769) : ٤/٢،

مطبوعة Oxfordshire ، Professional Books Limited ، الطبعة الخامسة عشرة: ١٩٨٢ م. كما ذكر في English Judicial Recognition of a Right to Privacy — David J. Seipp ، ص ٣٣٤ بحث منشور في Oxford Journal of Legal Studies المجلد: ٣، العدد: ٣، ١٩٨٣ م.

(٢) كان "بيتر سيمين" Peter Semayne — المدعى — يسكن مع "جارج بيريفورد" George Beriford في البيت المستأجر لعدة سنوات، وكان "بيريفورد" مدينا للمدعى وقد أعطى له "وثيقة الالتزام" (Statute Staple) اعترفا على تحمله الدين للمدعى، مات "بيريفورد" تاركاً أشياءه في نفس البيت التي أخذها "رجر د كرشم" Richard Gresham — المدعى عليه — بحكم التورث. ومن هنا لجأ المدعى إلى المحكمة يطلبها اتخاذ إجراءات المصادرة ضد المدعى، وخلال هذه الإجراءات لما استأذن الضابط

١. لا تنحصر هذه القاعدة على تقرير حرمة المسكن فحسب، وإنما تمنح للسكان حق الدفاع عن اقتحامه لأن "دار كل شخص قلعته وحصنه للدفاع عن العنف والضرر بجانب، ومن جانب آخر فهي مكان لراحته و[السكون]".^(٣)

٢. إذا دخل اللصوص في بيت الشخص يريدون ماله أو قتله، فقتل صاحب البيت أو أحد خدمه أحدا من هؤلاء المعتدين، لم يعتبر هذا القتل جريمة. بالرغم من أن القانون الإنجليزي يعتبر النفس محترمة ويحكم في أفضية قتل الخطاء أو الدفاع بمصادرة جميع أموال القاتل.^(٤)

٣. للشخص أن يجمع أصدقاءه وجيرانه للدفاع عن بيته، لكن ليس له أن يطالبهم بالذهاب إلى السوق أو المكان الآخر ليدفعوه عنه ضد الإعتداء، والسبب لهذا الفرق هو أن "دار كل شخص هي معتصمه الأيمن" دون المكان الآخر غيرها.^(٥)

٤. إذا أصدرت المحكمة أمرا باخراج السكان لإعادة القبض على صاحب الدار فلمساعدتي المحكمة أن يكسروا باب هذه الدار لأن البيت المذكور حينئذ لا يملكه السكان فلا يعتبر حصن له ومن ثم فلا يتمتع حرمة مسكنه.^(٦)

على المدعى عليه بالدخول في بيته لمصادرة الأشياء التي ورثها من الميت، أنكر لذلك وأغلق باب بيته. ومن الأمور التي نوقشت وبينت في هذه القضية المشهورة هي هل حق الدفاع عن البيت يستعمل ضد رجال الملك، ومدى سلطة رجال الشرطة أن يقتحموا الدور، ومن له حق الدفاع عن بيته الخ... وحكم فيها للمدعى عليه إذا القضية كانت المدنية ولم ترتكب فيها الجناية. (ينظر: The Selected Writings and Speeches of Sir Edward Coke لـ Steve Sheppard : ١٣٥/١-١٤١، الناشر: Indianapolis, Liberty Fund Inc.، ٢٠٠٣م.

(٣) المصدر السابق: ١٣٧/١.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق.

٥. في كل قضية التي يكون الملك (أي المملكة ، وعادة يحدث هذا في الأقضية الجنائية) فيها أحد الطرفين، يجوز لوالي الأمن (Sheriff) أن يكسر باب البيت للقبض على الرجل المطلوب أو تنفيذ أوامر الملك وذلك عند عدم إمكان دخوله فيه عدا هذه الطريقة، ولكن عليه أن يُعلم صاحب البيت قصد إتيانه ويطلب منه فتح الباب. والسبب في ذلك بأن القانون يعتبر الحاق الضرر للسكنى بدون قصور الساكن من الأمور المستنكرة كما يعتبر — في الأصل — أنه لو علم مالك السكن قصد إتيان والي الأمن لساعده في تنفيذ الأوامر التي بعث بها. (٧)

٦. إذا كسر والي الأمن باب الدار وكان من الممكن أن يدخلها بغير هذه الطريقة فإنه يعتبر مرتكب إساءة "التعدي على الإملاك" (Trespass) (٨) — وسيأتي بيانها — .

٧. لوالي الأمن — عند معرفة وقوع الجريمة أو الشك في وقوعها — أن يقتحم الدار للقبض على المجرم وذلك لأن (أ) عليه مساعدة المملكة للقبض على المجرمين.

(ب) كل جناية إذا ارتكبت تعتبر اعتداء على مصلحة الملك، وفي كل قضية التي فيها مصلحة الملك تسقط مصلحة الآخر عند التزاحم. (٩)

مقاومة أوامر التفتيش

ثم إن من أهم الوقفات التي يمكن الوقوف عندها بهذا الصدد، هي بداية المقاومة الشعبية ضد إصدار "أوامر التفتيش" (Warrants). ففي عصر الإستعمار، كانت الحكومات البريطانية تصدر "أوامر التفتيش العامة" (General Warrants) التي عرفت باسم "أوامر مساعدة على التنفيذ"، (Writs of Assistance) وهذه الأوامر تخول أصحاب الشرطة

(٧) المصدر السابق: ١/١٣٧، ١٣٨.

(٨) المصدر السابق: ١/١٣٨.

(٩) المصدر السابق بتصرف.

تفتيش جميع الأماكن، والأشياء الموجودة فيها عند وجود الشك. ويعود تاريخ فكرة إصدار المذكرات العامة إلى عهد العائلة المالكة البريطانية "ثيودور" تحت حكم الملك هنري الثامن، ولكن لم تبدأ المقاومة ضدها إلا في القرن الثامن عشر الميلادي.^(١٠)

واقعة مصادرة مجلة "البريطاني الشمالي" (The North Briton)

ومن أهم الوقائع التي أدت بالشعب البريطاني إلى مقاومة ضد المذكرات العامة هي واقعة مصادرة مجلة "البريطاني الشمالي" (The North Briton). ففي عام ١٧٦٣ أصدر وزير الدولة "أمر التفتيش العام" تأمر بإجراء "تفتيش بعناية" عن مؤلف، وصاحب مطبعة، وناشر، المجهولين الذين أصدروا مجلة ساحرة حملت اسم "البريطاني الشمالي" (The North Briton)، ومصادرة أعدادها. إثر ذلك جرى تفتيش خمسة منازل على الأقل، وألقي القبض على ٤٩ شخصاً (معظمهم أبرياء)، وصودرت الآلاف من الكتب والصحف. كل هذا أدى إلى انتشار المعارضة ضد عملية إصدار أوامر التفتيش.

ومن أهم ملامح هذه المعارضة ما خطب "وليام بيت" (William Pitt) — "إيرل تشاتام" (Earl of Chatham) — مؤكداً على تقديس حرمة البيت بقوله:

"بإمكان أفقر إنسان في كوخه أن يعلن أنه يتحدث جميع قوات التاج. فقد يكون منزله ضعيف البنية، وقد يتمايل سقفه، وقد يعصف الهواء من خلاله، وقد تدخله العواصف، وقد تدخله الأمطار، لكن ملك إنجلترا لا يستطيع دخوله؛ فكل قواته لا تجرؤ على اجتياز عتبة هذا المسكن

(١٠) ينظر للتفصيل إلى: Search and Seizure — James B. White: ١٤١٥/٤ — ١٤٢١، بحث

منشور في Encyclopedia of Crime and Justice — Sanford H. Kadish (المدير العام) The Free Press، نيويورك، ١٩٨٣ م؛ و A Man's House was not His Castle: Origins of the Fourth Amendment of the United States Constitution — William Cuddihy و B. Carmon Hardy، المنشور في The William and Mary Quarterly المجلد: ٣٧، العدد: ٣ ص ٣٧١ — ٤٠٠، بحث منشور في The William and Mary Quarterly المجلد: ٣٧، العدد: ٣ (يوليو: ١٩٨٠ م).

المتهدم." (١١)

وفي هذه المرحلة التاريخية، نرى أن المحاكم الانجليزية بدأت تلعب دورها لحماية حق الخصوصية، عندما شرعت تتلقي النظرات على مشروعية العادات المروجة في إنجلترا التي كانت تتحدى خصوصية الشعب. وحيثما كانت الدعوى ضد إجراءات مصادرة مجلة البريطاني الشمالي عالقة في المحكمة، أصدر قاضي القضاة "اللورد البريطاني كامدين" (Lord Camden) قراره بعدم جواز تفتيش المنزل، وضبط الأوراق الموجودة فيه وذلك في قضية دستورية "انتك ضد كارنكتن" (Entick v. Carrington) عام ١٧٦٥م. (١٢) ومن أهم الأمور التي فصلت في هذه القضية مسألة هي: هل العادة الجارية — منذ الثورة — لاصدار أمر تفتيش أوراق المتهم ومصادرتها في جريمة "إيجاد الفتنة بطريق المحررات" (Seditious Libel) تخالف القانون أم لا؟

قضية "انتك ضد كارنكتن" (Entick v. Carrington)

ويمكن تلخيص حقائق هذه القضية بأن "إيرل هاليفاكس" (Earl of Halifax) — أحد أعضاء المجلس الملكي — أصدر "أمر التفتيش" يخول "كارنكتن" (Carrington) — المدعى عليه — إجراء "تفتيش بعناية" بيت "انتك" (Entick) بحثا عن عدة أعداد من مجلتين "دي مونيتور" (The Monitor) و "بريتس فري هولدر" (British Freeholder) التي تحمل الفصائح

(١١) ونصه:

The poorest man may in his cottage bid defiance to all the forces of the Crown. It may be frail — its roof may shake — the wind may blow through it — the storm may enter — the rain may enter — but the King of England cannot enter; all his forces dare not cross the threshold of that ruined tenement.

ينظر: Privacy and Human Rights 2002: An International Survey of Privacy Laws and Developments، لجماعة من الباحثين، ص ٥، الناشر: Electronic Privacy Information Center و Privacy International، الطبعة الأولى: ٢٠٠٢م.

(١٢) القضية: Entick v Carrington (1765) 19 Howell's State Trials 1029 (1765)

{[1558-1774] All ER Rep 41 at 45} يمكن تنزيله من

الموقع: <http://www.constitution.org/trials/entick/entick_v_carrington.htm>

والإفتراءات ضد حكومة صاحب الجلالة ومجلسي البرلمان.

إثر ذلك جرى تفتيش بيت "إنتك" (Entick) ففتش جميع غرفها، وفتحت الصناديق، والخزينة، ووعاءه المحكم، وقرئت أوراقه التي تحمل المعلومات المتعلقة بأموره الذاتية، ثم انتشرت هذه المعلومات بين الناس. و ضد هذه الاجراءات حاكم "إنتك" (Entick) "كارنكتن" (Carrington) ومساعديه مدعيا بانهم ارتكبوا اساءة "التعدي على أملاكه" (Trespass) حيث انتهكت حرمة ممتلكاته بدون إذنه.

أما المدعى عليهم، فمن أهم ما استدلوا على تبرير إجراء أعمالهم التفتيشية، هو أن إصدار أوامر التفتيش — في مثل هذه الأقضية — أصبحت عادة جارية في المملكة منذ الثورة ولم يعترض عليها أحد إلى هذا الوقت. ومن ثم كان إصدار "أمر التفتيش" لبيت "إنتك" والإجراءات المترتبة عليه من العمليات القانونية، فلم يرتكب هؤلاء — أي المدعى عليهم — إساءة "التعدي على أملاكه".^(١٣)

لكن القاضي اللورد البريطاني "كامدين" (Camden) لم يوافق المدعي عليه على ما استدل في تقرير إصدار "أمر التفتيش" والإجراءات المترتبة عليه قائلا:

المقصد الأعلى — وراء تكوين الناس مجتمعهم — هو حفظ ممتلكاتهم، وهذا الحق مضمون ومقدس ويتعذر نزعه في جميع المواقع إلا لمصلحة الناس ... فالإعتداء على الممتلكات الخاصة — وإن كان صغيرا — يؤدي إلى اقرار اساءة "التعدي على الممتلكات" في قوانين إنجلترا. (وكما قرر في قضية أخرى) "لا أحد يستطيع أن يضع قدمه على أرضي بدون إذني" فإن فعل فهو مسئول عن هذه الاساءة ويؤخذ منه التعويض — وان كان رمزيا... " (١٤)

أما بالنسبة للأوراق الذاتية فقال:

(١٣) المصدر السابق.

(١٤) المصدر السابق.

الأوراق أمتعة ذاتية لصاحبها: وهي أحب الأشياء عنده وبعيدة عن احتمال المصادرة إلى حد لا يجوز تطرق احتمال الفحص إليها بحال. وبالرغم من أن "العين" (أي الحكومة) — في قوانين إنجلترا — لا يعتبر أن تكون مرتكبة انتهاك حرمة الملكية، لكن متى ما أزيلت الأوراق (من حيازة صاحبها)، ونقلت (إلى مكان آخر)، تجعل طبيعة الأوراق السرية، هذا العمل أكثر شناعة (من جريمة انتهاك حرمة الملكية) ومن ثم يستحق (الضحية) بدفع أكثر من التعويضات (العادية) إليه.

وأخيرا أصدر القاضي قرار عدم مشروعية إصدار هذه المذكرات في مثل هذه الجرائم قائلا: "أين يوجد القانون المسطور يخول الموظف القضائي (مثل) هذه السلطات؟! يمكن لي أن أقول — بدون شك — أنه لا يوجد مطلقا. إذن، فانه يطفح الكيل إذا قلنا بمشروعية هذا العمل المعتاد لأنه يؤدي حينئذ إلى هدم سكون وأمن المجتمع."^(١٥)

ولقد ترك هذا الحكم القضائي أثرا كبيرا في تشريعات القوانين الإنجليزية بالنسبة لحرمة ممتلكات الشخص (التي تحمل عادة مقدارا كبيرا للمعلومات الذاتية) حيث اصدر مجلس العوام إثره قرارا يجعل إصدار مذكرة تفتيش في جريمة "التشهير" Libel عملا غير قانونيا، كما اصدر أيضا قرارا يشجب فيه العادة الجارية في إصدار المذكرات العامة، ثم تفرع عنه قرار آخر يعلن فيه عدم مشروعية إصدار المذكرات العامة في جميع الجرائم عدا ما استثناءه البرلمان.

مقاومة عمليات إصدار "أوامر التفتيش العامة" وأثرها في القانون الانجلو الامريكي

وإذا كانت عمليات إصدار مذكرات التفتيش مروجة في داخل المملكة المتحدة فإن هذه العمليات كانت أكثر رواجاً في المناطق التي تحت سيطرتها لاسيما في الولايات المتحدة. ولقد كان جيل مؤسسي الدستور الأمريكي يقدرون مكانة حق الخصوصية وأهميته، كما أنهم كانوا يدركون القلق الذي تلده اجراءات أوامر التفتيش، والتي أدت بدورها إلى انتهاك حرمة البيت والممتلكات الذاتية.

ولعل من أهم الوقائع التي انعكس منها هذا القلق "واقعة ولاية مساتشوستس" التي حدثت قبل سنوات قليلة حين استقلالها من المملكة المتحدة، حيث سنت الولاية قانون الضرائب الذي أوجب على أصحاب المنازل إخبار جباة الضرائب مقدار الرّم (مشروب مسكر) الذي استهلك في منازلهم خلال السنة الفائتة. فقاوم الناس هذا القانون الجديد على أساس أن بيت الإنسان هو قلعته، وأن ما يفعله في داخله ليس للحكومة دخل فيه، وخطاب المنتقذين — المنشور في ١٧٥٤م — تحمل العبارة الآتية: "إنه لمن المهم جداً بالنسبة للدستور الإنجليزي أن يكون الإنسان آمناً في بيته الخاص؛ فبيته قلعته، فلا يسمح الدستور حتى لمفوض الشرطة دخوله إلا بموافقة صاحب البيت، خلا للتحقيق في قضية جنائية." (١٦)

فلا غرو أن واضعي الدستور الأمريكي أعدوا حرمة البيت والممتلكات من الحقوق المذكورة في "وثيقة الحقوق" (Bill of Rights) التي ألحقت في الدستور الأمريكي بعد تعديله. والذي يتعلق بهذا المقام هو التعديل الرابع للدستور الأمريكي ونصه.

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized. (17)

إن حق الناس في أمان أنفسهم، ومنازلهم، وأوراقهم، وأغراضهم يُصان من أعمال التفتيش والمصادرة غير المعقولة، ولن تصدر أي مذكرات تخوّل ذلك إلا بسبب وجيه مستند إلى "اليمين" أو "التوكيد القاطع" (يقوم مقامها)، وتتضمن بالأخص وصف المكان المطلوب تفتيشه، والأشخاص المطلوب توقيفهم، أو الأشياء المطلوبة مصادرتها.

(١٦) ينظر: <http://usinfo.state.gov/products/pubs/rightsof/privacy.htm>، تاريخ التريل: ٢٢/٨/٢٠٠٥.

(١٧) نص التعديل الرابع لدستور الولايات المتحدة، المبرم في ١٠ من ديسمبر، ١٧٩١م.

ويظهر مما سبق أن مبدأ حرمة المساكن لم يكن يتمتع بتلك الصيانة القانونية التي يمنحها القانون الإنجليزي في زمننا المعاصر، والسبب لذلك — كما يبدو — أن الشعور بقداسة المساكن ترعرع بجانب اليقظة السياسية في المجتمعات الغربية والذي أدى بدوره إلى الشعور بتقديس حقوق الانسان. ومن الجدير أن نلاحظ أن القانون الإنجليزي كان يؤصل حرمة المساكن والممتلكات على مبدأ الملكية ولذا نرى أن الأفضية المذكورة فصلت تحت عنوان "الاعتداء على الملكية" (Trespass).

المبحث الخامس

الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام (الجانب الجنائي)

وبما أن قداسة المساكن كانت مؤكدة في القانون الإنجليزي، فإنه يوفر الحماية ضد الإعتداءات على المساكن. غير إن هذه الحماية تظهر في مواضع عديدة مختلفة يمكن اندراجها تحت جهتين: الجهة الجنائية والجهة المدنية. وهذا المبحث نخصه ببيان الجانب الجنائي لهذه الحماية أما الجانب المدني فسيأتي بيانه في المبحث الآتي إن شاء الله.

ذكر القاضي "بليكستون" Blackstone جنائتين أساسيتين ضد مساكن الأفراد اللتين لهما التأثير المباشر على مساكن الناس وأشياهم الذاتية وهما: إحراق المنازل عمدا (Arson) والسطو على المنازل (Burglary).

ويلاحظ أن كلا من هاتين الجريمتين يتعلق بانتهاك قداسة الملكية أو المال، أما الخصوصية فتعلقها بما على سبيل العرض دون الأصل. وبيان كلتا الجريمتين على النحو التالي.

المطلب الأول — جريمة إحراق المنازل عمدا (Arson)

أما جريمة إحراق المنازل فهي: "إحراق المنزل أو الغرفة الملحقة به بقصد الإضرار." (١) وكانت عقوبتها في القانون العادي — قبل تشريع القانون الجنائي — الإعدام. وعلل وذلك القاضي "بليكستون" بقوله "إن هذه الجريمة أبلغ ضررا وأكثر شناعة من جريمة السرقة والقتل." (٢)

(١) Sir William Blackstone — Commentaries on the Laws of England : ٢٢٠/٤.

(٢) المصدر السابق.

أما السرقة فإنها وإن تضيع مصالح مالك المسروق لكن يبقى المسروق مفيدا للمجتمع أما الإحراق فيدمر عين الشيء فلا يبقى مفيدا لأحد. ثم جريمة الإحراق تتضمن عناصر الإرهاب والفوضى التي لا تنفصل عنها بحال من الأحوال بخلاف السرقة فإنها قد تنفصل عنها في بعض الأحوال، وإن لم تنفصل فإن لوجودها أثرا أخف من جريمة الإحراق. وأخيرا — من ناحية التأكيد والقداسة — فإن جريمة الإحراق هي إعتداء على حق السكنى، الحق الذي ملكه الإنسان من القانون الطبيعي وقوانين المجتمع للإنسان.^(٣)

أما بالنسبة لجريمة القتل فإن إحراق المنازل أبلغ ضررا من القتل باعتبار وجود الصفة التدميرية أو الإبادية فيها، حيث إن القتل وإن يتضمن الشناعة فإن أثره المباشر — عادة — لا يمتد إلى من لم يقصده الجاني بينما ضرر الحريق عام ويلحق لمن كان يقصده الجاني ومن لم يقصده.^(٤)

ولقد اعتبر القانون العادي جريمة إحراق المنازل اعتداء خاص بمسكن دون عقار، ومن ثم كانت عملية إحراق البيوت غير المسكونة لا تُعتبر اقتراف جريمة، وأيضا فإن من شروط تكوينها بأن يكون المكان المعرض للحرق من تلك الأماكن التي تستعمل للسكنى على وجه الدوام، فبناء على ذلك لم تعتبر عملية إحراق غرفة الفندق والسجن جريمة إحراق المنازل.

وبما أن القانون الإنجليزي كان يقرر حرية المالك في هدم ملكه باستخدام أية وسيلة، فلم يكيف فعل إحراق بيته بأنه جريمة إحراق المنزل. نعم إذا كان إحراق الشخص بيته يعرض الخطر لبيوت الآخرين أو إلحاق الضرر بها فإنه يعتبر جريمة خفيفة^(٥) (Misdemeanor)^(٦)

(٣) المصدر السابق بتصرف.

(٤) المصدر السابق.

(٥) كان القانون الإنجليزي يقسم الجرائم إلى نوعين وذلك نظرا إلى مقدار وطبيعة العقوبة التي يعاقب بها مقترف الجريمة وسمى أحدهما بـ "Felony" والآخر بـ "Misdemeanor" وكان الأول أشد من الآخر شناعة. وألغى قانون الجنايات، ١٩٦٧م هذا التقسيم. ومثل هذا التقسيم يوجد في بعض النظم

وهذه الجريمة دجمت في قانون الاضرار الجنائي، عام ١٩٧١م (Criminal Damage Act, 1971) تحت عنوان "جريمة هدم أو إضرار ملكية الآخر" (Destroying or Damaging Property of Another) وقد قرر هذا القانون لهذه الجريمة عقوبة السجن لا تزيد مدته عن عشر سنوات. والسبب لتخفيف عقوبة هذه الجريمة بأن المملكة المتحدة كالدول الأوروبية الأخرى تتجه إلى إلغاء عقوبة الإعدام اعترافاً — كما ترى — لكرامة الإنسان. وهذا نص المادة للجريمة المذكورة.

[كل] شخص يهدم ملك الآخر بدون عذر قانوني ، أو يُلحق الضرر بممتلكات الآخر بقصد هدمها أو بعضها، أو يكون مهملاً على درجة يؤدي إهماله إلى الهدم أو إلحاق الضرر بها، يعتبر مرتكب جريمة [هدم أو إضرار ملكية الآخر].^(٧)

ويلاحظ أن كلمة "ملك" يشمل الأموال "مال شخصي"^(٨) (Personal Property) و"العقار" وهذا الإطلاق الثاني يضم "جريمة إحراق المنازل عمداً" إلى الجريمة المنصوص عليها، وعلاوة على هذا فإن الجزء الرابع من المادة المذكورة يخصص عقوبة عملية الهدم أو الإضرار بالنار الأمر الذي يؤكد دمجها (جريمة إحراق المنازل) في الجريمة المذكورة.

وكذلك ليس المراد بـ"الممتلكات" الأشياء ملك الشخص رقبته ومنافعها معاً، بل إنما المراد به كل شيء يقع تحت تصرف الشخص بسبب قانوني^(٩)

القانونية الأخرى كقانون القوبات المصري يقسم الفعل الجنائي إلى قسمين : "جنحة" و"مخالفة" فطبقاً للمادتين ١١، ١٢ إذا كان عقوبة الفعل حسباً يزيد على أسبوع، أو غرامة تزيد على مائة قرش، فالفعل جنحة، فإن لم يزد الحبس على أسبوع، أو الغرامة عن مائة قرش، فالفعل مخالفة.

(٦) ينظر: Arson: Legal Aspects — Denis Binder، مقالة منشورة في الموسوعة Encyclopedia of Crime and Justice :٨٠/١.

(٧) المادة الأولى.

(٨) أي كل شيء محل للملكية خلا العقار.

(٩) ينظر للتفصيل: Criminal Law — J. C. Smith و Brian Hogan ص ٦٢٨ — ٦٤٩،

Butterworth & Co (Publishers) Ltd، الطبعة الخامسة: ١٩٨٣.

المطلب الثاني — جريمة السطو على المنازل (Burglary)

بناء على تعريف Sir Edward Coke للسطو (burglar) يمكن أن نعرف السطو على المنزل بأنه "اقتحام الدار المسكونة ليلاً بقصد ارتكاب الجناية"^(١٠) ويلاحظ أن هذا التعريف هو تعريفه في القانون العادي ويؤخذ منه أن لهذه الجريمة أربعة أركان وهي:

١. وقوع الاقتحام: يتضمن الاقتحام — بالنسبة لتكوين هذه الجريمة — شيئين: أحدهما "النقب" والآخر: "الدخول". فلو أن صاحب المسكن ترك بابه مفتوحاً فدخل به اللص لا تسمى هذا الدخول جريمة "السطو على المنزل" لأن هذا تقصير منه. ولا يشترط أن يحدث "النقب" و"الدخول" في وقت واحد، فلو أحدث الشخص فتحة في البيت المسكون في ليلة ثم دخل بها في ليلة أخرى فإن القانون يعتبر فعله جريمة السطو على المنازل إذا توافرت أركان أخرى. والنقب بالنسبة لهذه الجريمة يشمل كسر الأبواب، والأقفال، والتسلق كما يشمل الهجوم على البيت بدون إذن صاحبه وإن كان بابه مفتوحاً.

٢. أن ترتكب في الليل: فلو اقتحم البيت المسكون في النهار، لا يعتبر هذا الاقتحام جريمة "السطو على المنازل". والسبب لذلك بأن القانون الإنجليزي يعتبر الإعتداء في الليل أشنع من الإعتداء في النهار، فلم يكتف بزجره بالعقوبة صارمة فحسب بل أعطى للمعتدى عليه أن يقتل اللص دفاعاً عن مسكنه.

٣. أن تكون الدار مسكونة: فلو اقتحمت الدار غير المسكونة والعنابر، لا يعتبر هذا الاقتحام جريمة السطو على المنازل. وذلك — كما فصل "بليكستون" — لأن هذه الأماكن لا تعتبر "حصن الساكن". أما المكان الذي يتخذه الشخص في بعض الزمن فحكمه حكم المسكن.

٤. أن يقصد المقتحم ارتكاب الجريمة: فيجب — لتكوين هذه الجريمة — أن يقصد المعتدي ارتكاب الجريمة كالسرقة أو الاغتصاب وغيرهما، ولا يشترط وقوع

(١٠) ونصه كما نقل عنه وليم بليكستون: "he that by night breakth and enterth into mansion-

"house with intent to commit a felony (Commentaries on the Laws of England: ٢٢٣/٤).

هذه الجريمة التي قصدها المعتدي ارتكابها، فلو أن السارق نقب البيت وقبض قبل خروجه من البيت فإنه ارتكب جريمة السطو وإن لم ينجح في السرقة.^(١١)

جريمة السطو على المنازل وقانون السرقة (Theft Act 1968).

إن جريمة السطو على المنازل اندمجت في قانون السرقة الذي قننه البرلمان الإنجليزي في سنة ١٩٦٨م، وحسب المادة التاسعة رقم: ١، ٢ يعتبر الشخص مرتكب جريمة السطو على المنزل إذا دخل المنزل أو حصته متدخلًا لقصد ارتكاب سرقة الأشياء الموجودة فيه أو إلحاق الضرر البدني المؤلم للشخص الموجود فيه أو الاغتصاب أو اتلاف الأشياء الموجودة فيها.

ويتبين عند مقارنة المادة المذكورة بتعريف جريمة السطو على المنازل أن القانون الحالي لا يلزم وجود الشرط الثاني والشرط الثالث لتكوين هذه الجريمة ولعل من أهم الأسباب لذلك هو تطور الشعور لقداسة الملكية على المستوى الشعبي ظل التقدم والترفع في احاسيس حقوق الإنسان.

أما بالنسبة العقوبة فيفرّق القانون بين كون المبنى المعتدى عليه مسكونًا وكونه غير مسكون، حيث نص البند الثالث من المادة الثامن أنه إذا كان المبنى المعتدى عليه كله أو بعضه يستعمل للسكنى فإن المجرم يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن أربع عشرة سنة أما إذا كان يستعمل لغرض آخر غير السكنى فإن المجرم يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن عشر سنوات.

(١١) ينظر: المصدر السابق: ٤ / ٢٢٣ — ٢٢٨.

المبحث السادس

الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام (الجانب المدني)

يتبين لنا خلال قراءة شاملة للقوانين المدنية الإنجليزية بأن قانون الإساءات الإنجليزي (Tort Law) من أبرز القوانين التي تزود حمايتها للمساكن. فتوجد هناك عدة من التدخلات (Intrusions) يشكّلها القانون "الإساءات" (Torts) للزجر عن إرتكابها، وذلك لحماية الملكية في الأصل وأن يُحافظ خلال هذه الحماية بعض مصالح لحق الخصوصية وبيائها كالاتي:

المطلب الأول – التعدي على العقار (Trespass to Land)

إن إساءة التعدي على العقار عبارة عن "التدخل المباشر في العقار الذي يحوزه الآخر".^(١) فكلمة "التدخل" تتضمن معنى أن مرتكب الإساءة تصرف في العقار بدون إذن مالكة. فبناء على ذلك لو دخل الشخص في دار الآخر بدون إذن صاحبها فإنه يرتكب إساءة "التعدي على العقار"، وقانون الضمان الإنجليزي – في القديم والحديث – يفرض على الدخيل دفع التعويضات المالية (Monetary Damages) لصاحب الدار بصرف النظر عن وقوع الضرر نتيجة هذا الإعتداء أو عدم وقوعه، فيمكن له أن يحصل على التعويضات المالية بمجرد إثبات وقوع التعدي ولا يطالب بإثبات وقوع الضرر المترتب عليه.

وأما إذا لم ترتكب هذه الإساءة ولكن الظروف والأحوال تدلّ على إمكانية وقوعها في المستقبل، فإن الشاكي يستطيع أن يمنع وقوع هذه الإساءة المتوقعة باستصدار الأمر القضائي المانع (injunction) من المحكمة. ولا شك أن المصلحة التي دافع عنها القانون بزجر عن إرتكاب هذه الإساءة أو منع وقوعها، هي مصلحة الملكية – في الواقع – وإن

(١) Tort Law — R.W.M. Dias و B.S. Markesinis ص ٢٩١.

يُحمى بعض مصالح الخصوصية خلال هذا الدفاع عرضاً^(٢).

ومع تزويد القانون الإنجليزي حماية ضمنية لحق الخصوصية تحت إساءة "التعدي على العقار" ، فإنها تمكن الفرد من منع الآخرين من دخول بيته وإلتقاط الصور من داخله وتنصيب آلات التجسس فيه. لكن — كما قلنا — بما أن هذه الإساءة تتعلق بحق الملكية أصلاً، فإن نطاقها مقصور على أنشطة التجسس الجارية داخل الدار دون خارجها. فلو أُلْتَقِطت صورة لما في داخل الدار أو تُنصت المحادثات الجارية فيها من خارجها، لا يمكن للشاكي أن يدعى ارتكاب إساءة "التعدي على الإملاك"^(٣). ولعل خير شاهد في هذا الشأن، هي قضية "برنستين ضد سكائي ويوز"^(٤) (Bernstein v. Skyviews). وخلاصتها: كانت شركة سكائي ويوز (المدعى عليها) — بحكم مهنتها — تلتقط صور جوية لبيوت الناس ثم تعرضها لأصحاب البيوت للبيع، ولما عرضت الشركة للمدعي صورة بيته الجوية، أنكر على إلتقاط صورة بيته وادعى أن عملها هذا من أحد أنواع إساءة "التعدي على العقار". وبعد البحث عن القوانين المتعلقة بهذه القضية، توصلت المحكمة أنه لا يوجد أيّ قانون يزرع عن هذه الفعلة، إذ أن حق الملكية وإن كان يشمل استعمال الفضاء فوق الملك لكنه لا يمتد نطاقه إلى مسافة غير محصورة، وأن الصور — في هذه القضية — أُلْتَقِطت من الطائرة التي كانت تطير فوق بيته بمئات أمتار فلا يمكن أن يقال بأن المدعى تدخل في ملكية المدعي عليه.

ويلاحظ أن المراد بصاحب الدار هنا هو الشخص الذي يسكن فيها أو يحوزها، وبناء على ذلك قد يرتكب مالك الدار هذه الإساءة بدخولها بدون إذن ساكنها، فليتنبه.

(٢) ينظر: Consultation Paper on Privacy: Surveillance and the Interception of Communication

ص ٥٥ من المنشورات The Law Reform Commission، آئرلندا، ١٩٨٧.

(٣) المصدر السابق.

(٤) ينظر: Bernstein of Leigh (Baron) v. Skyviews & General Ltd. [1978] 1 Q.B. 479، ص

٤٨٩.

المطلب الثاني — المضايقة الذاتية Private Nuisance:

إن إساءة "المضايقة" (Nuisance) وإن يصعب بيان ماهيتها^(٥)، مع ذلك فإن تعريف القاضي "أوهيكتز" (O'Higgins) لها، يبرز بعض خصائصها المهمة، فهي — بتعبيره — "عبارة عن الفعل الذي يؤدي إتيانه أو الكف عنه إلى: التدخل غير المعقول، وإلحاق الإزعاج أو الإحراج في ممارسة الآخر حقوقه (الملكية)".^(٦)

فإن كانت الحقوق المنتهكة، يملكها الشخص بحكم كونه عضواً للمجتمع سميت هذه الإساءة "المضايقة العامة"، بينما لو تنتمي تلك الحقوق إلى ملكية عقاره أو حيازته، أو مرافقه أو الانتفاع و التمتع به، فإن إتيان تلك الأفعال أو الكف عنها يشكّلان إساءة "المضايقة الخاصة" (Private Nuisance).

وتشبه "المضايقة الخاصة" بإساءة "التعدى على العقار"، حيث أنهما تتعلقان بحماية حرية استعمال العقار والتمتع به، وتفترقان من حيث أن الأولى — بخلاف الأخرى — ليست إساءة مستقلة أي لا تثبت هذه الإساءة المسؤولية على المعتدى إلا بإثبات وقوع الضرر نتيجة هذا الفعل، والمراد "بوقوع الضرر" هنا:

١. وقوع الضرر المادي على الملك.

٢. التدخل الملموس في الاستعمال والتمتع به.^(٧)

وعادة ما يتعلق بحق الخصوصية من هذين النوعين، هو النوع الأخير. ففي قضية "واكر ضد بريوستر"^(٨) (Walker v. Brewster) نُجح المدعى بمنع انعقاد المهرجان في الهواء، في

(٥) ينظر: Tort Law ص ٣٠٠.

(٦) ينظر: Consultation Paper on Privacy: Surveillance and the Interception of Communication،

ص ٥٨ نقلاً عن القضية: Connolly v. South of Ireland Asphalt Co. [1977] I.R. 99، ص ١٠.

(٧) وللتفصيل ينظر: Tort Law ص ٣٠٣ إلى ٣١٥.

(٨) Walker v. Brewster (1876) LR 5 Ex. 25, 26

القطعة المتصلة بداره لأنه كان من المتوقع أن المهرجان يجذب جما غفيرا إليه، فنتهك خصوصيته بإطلاع الغير عليه.

وكذلك إعتبرت المحكمة الاطلاع المستمر على العقار وتخفيفها من المضايقات لأنها تقتحم الخصوصية. وفي قضية "برنستين ضد سكائي ويوز" — السالفة الذكر — قال القاضي: إنه لا تستطيع المحكمة أن تشكّل فعل التقاط الصورة الواحدة (من الفضاء) "إساءة المضايقة"، نعم — كما أكد القاضي — "لو كان المدعي ضحية إغارات مكررة والتقطت صورته على وجه الإستمرار فلا أكون موافقا مع الآخرين في عدم إعتبار هذا التعدي على الخصوصية في كونه من قبيل اساءة المضايقة."^(٩)

هذا ويلاحظ أنه لا يمكن ضحية هذه الإساءة إن يقايض المعتدى إلا أن تكون له مصلحة مباشرة متعلقة بالعقار، وهذه المصلحة أما أن تكون "مصلحة الملكية" أو "مصلحة الحيازة"، وبناء على ذلك فيما أن يكون المدعي مالك العقار ملكية مطلقة أو يكون مستأجرا. ^(١٠) ففي القضية "ميلون ضد لاسكي"^(١١) (Malone v. Laskey) التي تتعلق بالمضايقة، أنكرت المحكمة أن تعتبر زوج مستأجر الدار مدعية لأنها وإن كانت تسكن مع المستأجر لكن لم تكن صاحبة مصلحة الملكية ولا مصلحة الحيازة.

(٩) Bernstein of Leigh (Baron) v. Skyviews & General Ltd. ص ٤٩٠.

(١٠) ينظر: Tort Law ص ٣١٥، ٣١٦.

(١١) [1907] 2 KB 141 نقلا عن Tort Law ص ٣١٦.

الفصل الخامس

حماية الأسرار

وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول: مدلول السر وحكم إفشائه

المبحث الثاني: الأسرار الزوجية والمنزلية

وفيه مطلبان

المطلب الأول — حرمة إفشاء أسرار العلاقة الزوجية.

المطلب الثاني — حكم إفشاء الأسرار البيتية

المبحث الثالث: سرية المهن والوظائف

المبحث الرابع: أحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار

المبحث الخامس: صيانة الأسرار وحق الخصوصية في القانون الإنجليزي:

المشاكل التطبيقية

المبحث السادس: حماية الأسرار في قانون الضمان: مبدأ السرية

(Confidentiality) وإساءة الإخلال بالثقة (Breach of Confidence)

المبحث السابع: حق التستر القانوني (Anonymity)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول — مبدأ إعادة اعتبار الجرمين (Rehabilitation of Offenders) وحق

الخصوصية

المطلب الثاني — التستر على أضحية الجرائم

المبحث الثامن: الأحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار في القانون

الإنجليزي

المبحث الأول

مدلول السر وحكم إفشائه

كلمة "السر" مأخوذة من مادة (س ر ر) التي تدل على إخفاء الشيء، فالسر خلاف الإعلان،^(١) وكلمة "الإسرار" من الأضداد فهي تتضمن وجها من الإظهار والإخفاء، لأن إسرار الأمر إلى الغير يقتضى إظهار ذلك لمن يفضى إليه بالسر وإن كان يقتضى إخفاءه عن غيره.^(٢)

أما في الإصطلاح، فلم أعر على تعريف إصطلاحي للسر عند الفقهاء القدامى رحمهم الله، بل يظهر أن إستعمال كلمة "السر" في كلامهم لا يخرج عن معناها اللغوي. فقال السفاريني^(٣): "السر هو ما يُكتم."^(٤) ويؤخذ من كلام الإمام الراغب الاصفهاني^(٥) أن

(١) ينظر: مقاييس اللغة: ١٥٩/٥.

(٢) ينظر المصدر السابق وكتاب الكليات لأبي البقاء الحسيني الكوفي ص ٢٠٩، دار الطباعة العامرة ببولاق، ١٢٨١هـ؛ ويدل على هذا قوله عز وجل: ﴿وَإِذْ أَسْرَّ النَّبِيُّ إِلَىٰ بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا...﴾ سورة التحريم: ٣؛ وقوله: ﴿...تُسْرُونَ إِلَيْهِمْ بِالْمُؤَدَّةِ...﴾ سورة الممتحنة: ١؛ وقوله: ﴿...وَأَسْرَرْتُ لَهُمْ إِسْرَارًا﴾ سورة نوح: ٩.

(٣) هو محمد بن أحمد بن سالم بن سليمان السفاريني، النابلسي، الحنبلي (أبو العون، شمس الدين) محدث، فقيه، اصولي صوفي، مؤرخ. ولد بسفارين من قرى نابلس في ١١١٤هـ، ونشأ بها، ثم رحل إلى دمشق، وتوفي بمدينة نابلس في ١١٨٨هـ. من تصانيفه الكثيرة: البحور الزاخرة في علوم الآخرة، لوامع الأنوار الالهية لشرح منظومة الدرّة المضية في عقيدة الفرقة المرضية، الملح الغرامية على منظومة ابن فرح اللامية أي غرامي صحيح، معارج الانوار في سيرة النبي المختار، شرح ثلاثيات مسند أحمد، وله شعر. (معجم المؤلفين: ٢٦٢/٨)

السر هو الحديث الذي يريد الانسان كتمانها عند افضائه إلى الآخر ويشمل الأمور المستورة التي يستقبح الإنسان اشاعتها سواء أكانت هذه الأمور قد وقعت أو تكون واقعة في المستقبل^(٦)

وعرفه مجمع الفقه الإسلامي بأنه "ما يفضي به الإنسان إلى آخر مستكتما إياه من قبل أو من بعد، ويشمل ما حفت به قرائن دالة على طلب الكتمان إذا كان العرف يقضي بكتمانه، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس."^(٧)

وهذا التعريف يشير إلى نوعين من الأسرار، أولهما الأمر المكتوم الذي يخبر صاحبه الآخر مع الطلب بكتمانه، وهذا الطلب — كما يظهر من التعريف — قد يكون صريحا و قد يكون بالقرائن. أما النوع الثاني فيحوى تلك الأمور التي تعتبر العورات ويستحي الإنسان من كشفها وهي تشمل إما خصوصياته أو عيوبه. ويلاحظ أن الأسرار من هذا النوع قد لا يعرفها صاحبها ومن ثم لا يمكن له من مطالبة سترها. كالطبيب الذي يحكم

(٤) غداء الأبواب لشرح منظومة الآداب لمحمد السفاريني الحنبلي: ١/٩٤، ٩٥، مطبعة النجاح بمحروسة مصر لصاحبها محمد حسين التريزي، ١٣٢٤هـ.

(٥) هو الحسين بن محمد بن المفضل (أبو القاسم) الاصفهاني (أو الاصبهاني) المعروف بالراغب. أديب، لغوي، مفسر، حكيم. وهو الذي جمع بين الشريعة والحكمة في تصانيفه. من آثاره العلمية: محاضرات الادبا، والذريعة إلى مكارم الشريعة، والأخلاق — ويسمى أخلاق الراغب، والمفردات في غريب القرآن. توفي سنة ٥٠٢هـ (الأعلام: ٢/٢٢٥، معجم المؤلفين: ٤/٥٩).

(٦) وهذا التعريف مأخوذ من كلامه عن بيان ضربين للسر، قال: السرّ ضربان أحدهما: "ما يلقي الإنسان من حديث يستكتم وذلك إما ... لفظا [أو] ... حالا ... والثاني: أن يكون حديثا في نفسك بما تستقبح إشاعته أو شيئا تريد فعله ... وكتمان النوع الأول من الوفاء ويختص بعامّة الناس، والثاني من الحزم والاحتياط وهو يختص بالملوك وأصحاب السياسات. (كتاب الذريعة إلى مكارم الشريعة لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (تحقيق ودراسة: الدكتور أبو اليزيد العجمي) ص ٢٩٧، دار الصحوة، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٤٠٥هـ — (١٩٨٥م).

(٧) قرار رقم: ٧٩ (٨/١٠) بشأن السر في المهن الطبية، مجلة المجمع: العدد: ٨، ٣/١٥.

مهنته يكتشف أمراضا دفينية في المرضى وهم عنها غافلون، وهذه الأمور ونحوها تعتبر من الأسرار.

حكم إفشاء السر

المراد من "إفشاء السر" نشره وإظهاره وهو نقيض الحفظ والكتمان. ولا حصر في طرق إفشاء الأسرار، فكما أنها تنشر بالكلام، تنشر بالكتابة والإشارة. أما حكم إفشاء الأسرار فيلاحظ — قبل بيانه — أن الأسرار ليست على درجة واحدة، فهناك من الأسرار ما تُعد من العاديات التي لا يحدث إفشاؤها ضررا في كرامة أو إهدارا لمصلحة أو تفويتا لمنفعة ولكنه مع ذلك يجمل ألا تفشى إلا بإذن صاحبها. وهناك من الأسرار التي يترتب على إفشائها الحاق الضرر بصاحب السر، أو تفويت المصلحة الدينية أو الدنيوية — كما سيأتي بيانا.

لكن من الفقهاء من لم يعتبر هذا الفرق وذهب إلى أنه لا يجوز إفشاء السر مطلقا، ومن القائلين به الإمام أبو حامد الغزالي^(٨) حيث قال: هو [إفشاء السر] منهي عنه لما فيه من الإيذاء والتهاون بحق المعارف والأصدقاء... إفشاء السر خيانة، وهو حرام إذا كان فيه إضرار، ولؤم إن لم يكن فيه إضرار.^(٩)

ولعل مستنده كون السر — سواء أيجمل المضرة على صاحبه أم لا يحمل — أمانة لدى من استودع حفظه، ولما تترتب على إفشائه إضاعة هذه الأمانة، فإنه لا يجوز للمستودع إرتكاب هذه الخيانة.

(٨) هو محمد بن محمد بن محمد الطوسي الغزالي الشافعي، أبو حامد، الملقب بحجة الإسلام، ولد بطوس سنة خمسين وأربعمائة وتوفي في سنة خمس وخمسمائة. من آثاره العلمية: المستصفي، والمنحول في الأصول، والوسيط والوجيز في الفقه. (ينظر: طبقات الشافعية الكبرى: ٦ / ١٩١ - ١٩٤، شذرات الذهب: ٤ / ١٠ - ١٣).

(٩) إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد الغزالي: ٣ / ٢١٠، دار الوعي بحلب، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ — ١٩٩٨م.

ورأى الجمهور أن عدم الجواز قاصر على البوح بتلك الأسرار التي تحمل المضرة على صاحب الأسرار، وفي هذا الصدد قال ابن بطال: ان الذي عليه أهل العلم أن السر لا يُباح به إذا كان على صاحبه منه مضرة.^(١٠)

وبالرغم من أن قرار مجمع الفقه الإسلامي خاص بالأسرار في المهن الطبية، فإنه يذكر ضابطاً عاماً بالنسبة إفشاء الأسرار فنص القرار أن "الأصل حظر إفشاء السر وإفشاؤه بدون مقتضى معتبر موجب للمؤاخذة شرعاً".^(١١)

أدلة تحريم إفشاء الأسرار

وإلى جانب بعض ما أشار الإمامان ابن بطال والغزالي رحمهما الله إلى الوجهين من وجوه تحريم إفشاء الأسرار — وهما كونه خيانة ويؤدي إلى إلحاق الضرر بصاحبها — توجد هناك وجوه أخرى تدعم هذا التحريم منها:

١. النصوص التي تمنع إفشاء الأسرار في مواضع خاصة وكان ورودها على سبيل التأكيد والإهتمام لا على سبيل الحصر كأسرار الحياة الزوجية والمترلية الخ، وسيأتي بيانها.

٢. يتضمن الإفشاء معنى النميمة والغيبة، وكلتاهما حرام؛ أما النميمة فهي كما عرفها الإمام النووي رحمه الله بأنها: "نقل كلام الناس بعضهم إلى بعض على جهة الإفساد".^(١٢) وقد بين الإمام أبو حامد الغزالي رحمه الله حقيقتها بقوله: "اعلم أن اسم النميمة إنما يطلق في الأكثر على: من ينم قول الغير إلى المقول فيه، كما تقول: فلان كان يتكلم فيك بكذا وكذا، وليست النميمة مختصة به، بل حدّها: "كشف ما يكره كشفه سواء أكرهه المنقول عنه، أو المنقول إليه، أو كرهه ثالث؛

(١٠) شرح ابن بطال: ٦٣/٩.

(١١) مجلة المجمع: العدد: ٨، ١٥/٣.

(١٢) حلية الأبرار وشعار الأخيار في تلخيص الدعوات والأذكار للإمام أبي الزكريا النووي (المطبوع مع الفتوحات الربانية على الأذكار النووية): ٣٨٠/٦، الناشر: المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ (مطبعة: دار إحياء التراث العربي بيروت)، تاريخ الطبعة غير موجود.

وسواء أكان الكشف بالقول، أم بالكتابة أم بالرمز، أم بالإيماء ؛ وسواء أكان المنقول من الأعمال أم من الأقوال، وسواء أكان ذلك عيباً ونقصاً في المنقول عنه، أم لم يكن، بل حقيقة النميمة: إفشاء السر، وهتك الستر عما يكره كشفه، بل كان ما رآه الإنسان من أحوال الناس مما يكره فينبغي أن يسكت عنه إلا ما في حكايته فائدة لمسلم أو دفع لمعصية...^(١٣)

وأما الغيبة فقد صرح معناه الحديث الذي أخرج مسلم بسنده عن أبي هريرة "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أتدرون ما الغيبة؟" قالوا: "الله ورسوله أعلم"، قال: "ذكرك أخاك بما يكره"، قيل: "أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟"، قال: "إن كان فيه ما تقول فقد اغتبتته، وإن لم يكن فيه فقد بهتته."^(١٤)

(١٣) إحياء علوم الدين: ٢/٢٤٧، ٢٤٨.

(١٤) صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الغيبة، ٤/٢٠٠١، رقم الحديث: ٢٥٨٩.

المبحث الثاني

الأسرار الزوجية والمنزلية

إن الأسرة هي نواة المجتمع الإنساني واللبنة الأولى في بنائه الراسخ، وليستقيم نظام الأسرة ويبقى الإنسان في عمارة الكون إلى ما شاء الله له من مدى، شرع — عز وجل — صلة الزوجية، وجعلها مبعث مودة ورحمة وسكن^(١)، وأوجب الأحكام التي تشد بنيانها، وحرّم الأعمال التي تؤدي إلى إهتار دعائمها كي يتم هذا النظام على الوجه الأكمل.

ولا شك أن من أهم الأمور التي هي مبعث القلق والشقاق بين الزوجين، وتؤدي إلى فساد البيت هو إفشاء الأسرار البيئية، فلا غرو أن نجد بأن الشريعة الإسلامية أعنت أتم العناية بحفظ الأسرار الزوجية والمنزلية وبيانها على النحو التالي في المطلبين.

المطلب الأول — حرمة إفشاء أسرار العلاقة الزوجية.

يحرم على كل من الزوجين أن يتحدث لأي شخص آخر عما يحصل بينهما في الخلوة. لأن ما يجري بين الزوجين من أمورهما الخاصة كاستمتاع أحدهما بالآخر، وتفصيل ذلك. فهذه الأسرار أمانة من الأمانات التي يجب حفظها، والخيانة فيها — وهي إفشاؤها — من أعظم الخيانة. يدل على ذلك:

١. قوله صلى الله عليه وسلم: "إن من أعظم الأمانة عند الله يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأته^(٢) وتفضي إليه ثم ينشر سرها".^(٣) وفي رواية قال عليه الصلاة

(١) قال الله تعالى ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً...﴾ الروم ٢١.

(٢) أي يصل إليها بالمباشرة والجماعة وعدّاه بإلى لأن فيه معنى وصل.

(٣) صحيح مسلم، كتاب النكاح باب تحريم إفشاء سر المرأة، ١٠٦١/٢، رقم الحديث: ١٤٣٧

والسلام: "إن من أشر^(٤) الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأته وتفضي إليه ثم ينشر سرها.^(٥)"

فالحديث دال على تحريم بث الرجل ما حقه أن يكتم من أمور الاستماع: كوصف الجماع ومقدماته ولواحقه.^(٦) قال الإمام النووي^(٧): "وفي هذا الحديث تحريم إفشاء الرجل ما يجري بينه وبين امرأته من أمر الاستماع، ووصف تفاصيل ذلك وما يجري من المرأة فيه من قول أو فعل ونحوه. فأما مجرد ذكر الجماع، فإن لم تكن فيه فائدة ولا إليه حاجة فمكروه لأنه خلاف المروءة. وقد قال صلى الله عليه وسلم: "من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت."^(٨)

(٤) قال القاضي عياض: ... أهل النحو يقولون: لا يجوز "أشر" و"أخبر" وإنما يقال هو خير منه وشر منه... وقد جاءت الأحاديث الصحيحة باللغتين جميعا، وهي حجة في جوازهما جميعا، وأنها لغتان (صحيح مسلم بشرح النووي: ٨/١٠)

(٥) صحيح مسلم: كتاب النكاح، باب تحريم إفشاء سر المرأة، ١٠٦٠/٢ رقم الحديث: ١٤٣٧.

(٦) ولقد نبه الامام المناوي — في شرح هذا الحديث — إلى أمر مهم آخر يغفل عنه الكثيرون. قال: "تنبية) نبه بهذا الحديث على أن من أمراض النفس المذمومة شرعا، التزام قول الحق في كل موطن. قال ابن عربي: من أكبر أمراض النفس التزام قول الحق في كل موطن، ودواؤه: معرفة المواطن التي ينبغي أن يصرفه فيها، فإن حكاية الرجل ما يفعله بأهله في فراشه حق، وهو من العظائم والغيبة والنميمة وقد عدهما بعض الأئمة من الكبائر، والنصيحة في الملاء حق وفضيحة، فالعارف يتأمل كيف يصرف الأحكام الشرعية ولا يجمد على الظواهر. (فيض القدير شرح الجامع الصغير لعبد الرؤف المناوي: ٥٣٨/٢، ٥٣٩، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٣٩١هـ — ١٩٧٢م).

(٧) صحيح مسلم بشرح النووي: ٨/١٠.

(٨) جزء من الحديث الذي أخرجه البخاري بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه." (صحيح البخاري: كتاب الرقاق، باب حفظ اللسان ٢٣٧٦/٥. رقم الحديث: ٦١١٠).

وهذا الوعيد المذكور تدخل فيه المرأة أيضا، فكما أن زوجها أمين على أسرارها، فإنها أمينة على أسرارها. قال الإمام الشوكاني^(٩): "وإنما خص النبي صلى الله عليه وسلم في حديث أبي سعيد الرجل، فجعل الزجر المذكور خاصا به ولم يتعرض للمرأة؛ لأن وقوع ذلك الأمر في الغالب من الرجال."^(١٠)

٢. الحديث الطويل الذي رواه أبو داود بسنده عن أبي هريرة وفيه: "... ثم أقبل على الرجال فقال: "هل منكم الرجل إذا أتى أهله، فأغلق عليه بابه، وألقى عليه ستره، واستتر بستر الله؟" قالوا: "نعم". قال: "ثم يجلس بعد ذلك فيقول: فعلت كذا فعلت كذا". قال: فسكتوا. قال: فأقبل على النساء فقال: "هل منكن من تحدث؟!"، فسكتن، فحثت^(١١) فتاة... كعاب على إحدى ركبتيها، وتناولت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ليراها ويسمع كلامها. فقالت: يا رسول الله إنهم ليتحدثون وإنهن ليتحدثنه. فقال: "هل تدرون ما مثل ذلك"، فقال: "إنما مثل ذلك مثل شيطانة لقيت شيطانا في السكة"^(١٢) فقضى منها حاجته والناس ينظرون إليه..."^(١٣)

(٩) هو محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني. فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، ولد بهجرة شوكان (من بلاد خولان، باليمن) سنة ١١٧٣هـ وكان يرى تحريم التقليد. له ١١٤ مؤلفا، منها: نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، والبدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، وإتحاف الأكابر، وفتح القدير، وإرشاد الفحول. توفي رحمه الله في ١٢٥٠هـ. (الأعلام: ٦/٢٩٨)

(١٠) نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني: ١٩٩/٦، دار الكتب العلمية بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

(١١) الجثو: الجلوس على الركبتين.

(١٢) السكة: الطريق.

(١٣) سنن أبي داود: ٢/٦٢٥-٦٢٨، كتاب: النكاح، باب: ما يكره من ذكر الرجل ما يكون من إصابته أهله. رقم الحديث: ٢١٧٤.

والحديث يدل على تحريم إفشاء أحد الزوجين لما يقع بينهما من أمور الجماع ، وذلك لأن كون الفاعل لذلك بمرتلة "شيطان لقي شيطانة فقضى حاجته منها والناس ينظرون" من أعظم الأدلة الدالة على تحريم نشر أحد الزوجين للأسرار الواقعة بينهما الراجعة إلى الوطاء ومقدماته^(١٤)

المطلب الثاني — إفشاء الأسرار البيتية

كما أن الشرع حرم البوح بأسرار العلاقة الخاصة بين الزوجين، فإنه كره إفشاء أسرار البيت الأخرى دون حاجة إلى من لا تهمه مصلحة الأسرة، لأن السر إذا خرج أوغر الصدر، ويترتب عليه آثار ضارة ، أفلها الشماتة عند معرفة العيوب التي يشكو منها أحد الزوجين ، وكثير من الناس يتصيدون أخبار البيوت للإفساد. ولذا نرى أن البيوت الكريمة تحاول أن تخفي أسرارها حتى عن أقرب الناس إليها. ومن الوصايا العشر التي أوصتها أمامة بنت الحارث بنتها يوم زواجها: (وأما التاسعة والعاشر): "فلا تعصين له أمرا، ولا تفشين له سرا، فإنك إن خالفت أمره أو غرت صدره، وإن أفشيت سره لم تأمني غدره."^(١٥)

والذي يرشد إلى هذا، قوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَسْرَّ النَّبِيُّ إِلَىٰ بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ عَرَّفَ بَعْضُهُ وَأَعْرَضَ عَنْ بَعْضٍ فَلَمَّا نَبَّأَهَا بِهِ قَالَتْ مَنْ أَنْبَأَكَ هَذَا قَالَ نَبَّأَنِيَ الْعَلِيمُ الْخَبِيرُ، إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلَاهُ وَجِبْرِيلُ وَصَالِحُ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمَلَائِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ﴾^(١٦)

والشاهد هنا قوله ﴿وَإِذْ أَسْرَّ النَّبِيُّ إِلَىٰ بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ﴾ وقوله ﴿إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ وقبل أن أبين وجه دلالتهما، يحسن أن أذكر هنا ملخصاً ما ذكره المفسرون عن قصة التي نزلت فيها هذه الآيات، الأمر الذي

(١٤) نيل الأوطار: ١٩٩/٦.

(١٥) أوردها السيد السابق في فقه السنة، لكني لم أعثر على مصدرها، ٢٣٤/٢، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة السابعة: ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

(١٦) التحريم: ٣،٤.

يساعدنا على فهم صحيح لمعاني هاتين الآيتين كما يوطئ السبيل لمعرفة أحكام المسألة التي نحن بصدددها.

وبالرجوع إلى الروايات المتعلقة بتزول أوائل سورة التحريم، نجد هناك روايتين مشهورتين في هذا الباب:

أولهما — ما جاء في الصحيحين وغيرهما أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يشرب عسلا عند زينب بنت جحش — كما جاء في رواية (سيأتي بيانها) — أو حفصة بنت عمر — كما جاء في رواية أخرى^(١٧)، والراجح هو الأول^(١٨) — وكان يمكث عندها طويلا

(١٧) جاء في الصحيحين وغيرهما واللفظ للبخاري عن عائشة رضي الله عنها: قالت: "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب العسل والحلواء، وكان إذا انصرف من العصر دخل على نسائه فيدنو من إحداهن، فدخل على حفصة بنت عمر، فاحتبس أكثر ما كان يحتبس فغرت، فسألت عن ذلك، فقيل لي: أهدت لها امرأة من قومها عكّة من عسل، فسقت النبي صلى الله عليه وسلم منه شربة. فقلت: أما والله لنحتالن له، فقلت لسودة بنت زمعة: إنه سيدنو منك، فإذا دنا منك فقولي: أكلت مغافير، فإنه سيقول لك: لا، فقولي له: ما هذه الريح التي أجد منك! فإنه سيقول لك: سقتني حفصة شربة عسل. فقولي له: جرسّت نحلّهُ العُرْفُط، وسأقول ذلك. وقولي أنت يا صفية ذاك، قالت: (عائشة) تقول سودة: "فو الله ما هو إلا أن قام على الباب، فأردت أن أباديه بما أمرتني به فرقا منك"، فلما دنا منها قالت له سودة: "يا رسول الله أكلت مغافير" قال: "لا" قالت: "فما هذه الريح التي أجد منك" قال: "سقتني حفصة شربة عسل" فقالت: "جرست نحلّه العرفط" فلما دار إليّ قلت له نحو ذلك، فلما دار إلى صفية قالت له مثل ذلك، فلما دار إلى حفصة قالت: "يا رسول الله ألا أسقيك منه؟ قال: "لا حاجة لي فيه" قالت: تقول سودة: والله لقد حرمناه، قلت لها: اسكتي. "صحيح البخاري: ٢٠١٧/٥، كتاب الطلاق، باب لما تحرم ما أحل الله لك. (والعكّة: هي وعاء من جلود مستدير، يختص بالسمن والعسل، وهو بالسمن أخص. ، والمغافير: واحدها مغفور، وهي نبات حلو الطعم كريه الرائحة، وجرست: أكلت ورعت، والعرفط: شجر الطّح وله صمغ كريه الرائحة فإذا أكلته النحل حصل في عسلها من ريجه (ينظر للتفصيل — على الترتيب السالف —: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير: ٩٤٥/٣ ؛ ١٠٠٦، ١٠٠٧ ؛ ١٩٤/١ ؛ ٨٩٩/٣، دار احياء التراث العربي، بيروت). والمراد من قول سودة: "فرقا منك" أي خوفا منك.

فدبت الغيرة في قلب بعض زوجاته، — وهنّ بشر يتمنين أن يمكث عندهن كما يمكث عندها — لأن من عادته صلى الله عليه وسلم أنه كان يطوف عليهن جميعا كل يوم يسأل عنهن ويقضى حاجتهن، ثم يبيت عند صاحبة النوبة. وفي الصحيحين وغيرهما — واللفظ للبخاري — عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: "أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمكث عند زينب بنت جحش ويشرب عندها عسلا، فتواصيت أنا وحفصة أن آيتنا دخل عليها النبي صلى الله عليه وسلم فلتقل: إني أجد منك ريح مغاير، أكلت مغاير؟ فدخل على إحدهما فقالت: ذلك له، فقال: "لا بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ولن أعود له." فترلت ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾ إلى ﴿إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ﴾ (١٩).

والثاني — إن سبب نزول هذه الآيات هو خلوة الرسول بمارية في بيت حفصة وكانت غائبة عنه. فرجعت وجددتهما في بيتهما، فجعلت تنتظر خروجهما وغارت غيرة شديدة. فلما رأى عليه الصلاة والسلام هذا، قال لها: إني حرمتها على نفسي ولا تخبري أحدا، فأخبرت به عائشة. جاء في تفسير ابن كثير: "... عن عمر قال: "قال النبي صلى الله عليه وسلم لحفصة: لا تخبري أحدا، وإن أم إبراهيم علي حرام، فقالت: أتحمم ما أحل لك؟

(١٨) قال الإمام النووي: "قال القاضي: ذكر مسلم في حديث حجاج عن ابن جريح أن النبي شرب عندها العسل زينب، وأن المتظاهرتين عليه عائشة وحفصة، وكذلك ثبت في حديث عمر بن الخطاب وابن عباس أن المتظاهرتين عائشة وحفصة، وذكر مسلم أيضا من رواية أبي أسامة عن هشام أن حفصة هي التي شرب العسل عندها، وأن عائشة وسودة وصفية من اللواتي تظاهرن عليه. قال: والأول أصح. قال النسائي: إسناده حديث حجاج صحيح جيد غاية. وقال الأصيلي: حديث حجاج أصح وهو أولى بظاهر كتاب الله تعالى وأكمل فائدة — يريد قوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ﴾ فهما اثنتان لا ثلاث، وأنها عائشة وحفصة كما قال فيه، وكما اعترف به عمر رضي الله عنه. وقد انقلبت الأسماء على الراوي في الرواية الأخرى. (شرح مسلم للنووي: ٦٥/١٠)

(١٩) صحيح البخاري: ٦ / ٢٤٦٢، كتاب الأيمان والندور، باب إذا حرم طعاما. رقم الحديث: ٦٣١٣.

قال: فوالله لا أقربها، قال [عمر رضي الله عنه] فلم يقربها حتى أخبرت عائشة، قال: فأنزل الله تعالى ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ﴾ قال الحافظ: "وهذا إسناد صحيح ولم يخرج من أحد من أصحاب الكتب الستة وقد اختاره الضياء المقدسي في كتابه المستخرج." (٢٠) وروى الطبراني بسنده عن ابن عباس هذه القصة وفيه: "...فقال لها [حفصة] رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تخبري عائشة حتى أبشرك بشارة فإن أباك يلي من بعد أبي بكر إذا أنا متّ، فذهبت حفصة فأخبرت عائشة..." (٢١)

وبالرغم من ترجيح أكثر العلماء للرواية الأولى في تعيين سبب نزول أوائل سورة التحريم، لكونها أقوى إسناداً (٢٢)، وتضعيف البعض أسناد قصة تحريم أم إبراهيم، لكن يبدو لي ترجيح المذهب القائل بإمكان كون القصتين المذكورتين سببا لتزولها. وقد ذهب إليه السيد قطب وقال: "وكلا الروايتين يمكن أن يكون هو الذي وقع. وربما كانت هذه الثانية أقرب إلى جو النصوص وإلى ما أعقب الحادث من غضب كاد يؤدي إلى طلاق زوجات الرسول صلى الله عليه وسلم نظراً لدقة الموضوع وشدة حساسيته. ولكن الرواية الأولى أقوى إسناداً. وهي في الوقت ذاته ممكنة الوقوع... والله أعلم أي ذلك كان." (٢٣)

وعلى ضوء ما أوردنا آنفاً يكون المراد بـ ﴿بَعْضِ أَزْوَاجِهِ﴾ هي حفصة بنت عمر. والحديث الذي أسر به النبي صلى الله عليه وسلم إليها هو إما تحريم العسل أو مارية أو الإخبار بأن الخلافة بعده لأبي بكر وعمر رضي الله عنهما. والمخبرة هي عائشة بنت أبي بكر. وفي قوله تعالى ﴿إِنْ تُتُوبَا﴾ خطاب لحفصة وعائشة رضي الله عنهما.

(٢٠) تفسير ابن كثير: ٣٨٧/٤.

(٢١) المعجم الكبير لسليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني (تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي): ١١٧/١٢، مطبعة الوطن العربي (بغداد)، الطبعة الأولى: ١٤٠٠هـ — ١٩٨٠م.

(٢٢) قال القاضي (عياض) فيما ينقل عنه الإمام النووي: "... أن الصحيح في سبب نزول الآية أنها في قصة العسل لا في قصة مارية المروي في غير الصحيحين ولم تأت قصة مارية من طريق صحيح..." (شرح مسلم للنووي: ٧٧/١٠).

(٢٣) في ظلال القرآن لسيد قطب: ١٦٢/٢٨ (ط — دار إحياء الكتب العربية).

ومن أهم الأمور التي ترشد إليها هذه الآيات الكريمات:

١. إن الزوجة مؤتمنة على أسرار زوجها^(٢٤) فلا يجوز لها أن تفشى ما أستودعها الزوج من الأمور السرية. وليس من الضروري أن يكون السر المستودع متعلق بالعلاقة الخاصة بين الزوجين بل قد يتعلق في أمر آخر كما هو ظاهر في هذه الآيات.

٢. إذا قصرت الزوجة في حفظ السر الذي أمرت بحفظه أو كان مثله يجب حفظه تكن آثمة، ويدل على ذلك تعليل عز وجل الإستتابة بصغو القلب في قوله: ﴿إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَعَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ أي فقد وجد منكما — يا حفصة ويا عائشة — ما يوجب التوبة من ميل قلوبكما عما يجب عليكما من كتم أسرار عليه الصلاة والسلام ومخالصته وحب ما يحبه وكراهة ما يكرهه.

٣. ينطبق حكم حفظ الأسرار على الزوج كذلك لأن أحكام الشرع تنطبق على الذكور والإناث ما لم يخص الشرع التكليف بأحد منهما. وإنما خصت الآية الزوجة بالذكر لأن الآيات تحكى لنا الواقعة وتتضمن التشريع معاً. هذا ويلاحظ أن الله عز وجل ذكر حفصة بعنوان ﴿بَعْضِ أَرْوَاجِهِ﴾ الأمر الذي يشير إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم وضع سرّه في موضعه لأن أولى الناس بمعرفة سرّ الرجل زوجته.

ولما كانت صلة الزوجية قائمة على العلاقة الاستثنائية بين الزوجين فإنه يجب على كل منهما أن يراعى واجبه نحو تقوية هذه العلاقة ولاسيما في المواضع التي تجعل العواطف والانفعالات فيها الانسانَ فاقدَ تمالكه عن نفسه. قال ابن عاشور مفسراً لهذه الآية "وفي هذا كفاية من تيقظها (أي حفصة) بأن إفشاءها سرّ زوجها زلة خلقية عظيمة حجبتها عن مراعاتها شدة الصفاء لعائشة وفرط إعجابها بتحریم مارية لأجلها ، فلم تتمالك عن أن

(٢٤) قال الامام الراغب الأصفهاني: وقد قيل: أكثر ما يستترل الإنسان عن سره في ثلاثة مواضع: عند الاضطجاع على فراشه، وعند خلوه بعريسه، وفي حال سكره. (الذريعة إلى مكارم الشريعة صـ

تبشر به خليلتها ونصيرتها، ولو تذكرت لتبين لها أن مقتضى كتم سرّ زوجها أقوى من مقتضى إعلامها خليلتها، فإن أواصر الزوجية أقوى من أواصر الخلة، وواجب الإخلاص لرسول الله أعلى من فضيلة الإخلاص للخلائل. (٢٥)

(٢٥) تفسير التحرير والتنوير لشيخ محمد طاهر ابن عاشور: ٣٤٥/٢٧.

المبحث الثالث

سرية المهن والوظائف

نعني بمصطلح "سرية المهن والوظائف" الإيجاب على صاحب المهنة أو الوظيفة بكتمان الأمور التي علمها أو اطلع عليها بمقتضى مهنته أو وظيفته. فعلى العكس من المهن والوظائف العادية، توجد هناك بعض المهن والوظائف التي تمكن أصحابها من الاطلاع على أمور المستفيد التي يحرص صاحبها على كتمانها. ومن هذه الوظائف والمهن الطبابة، والقضاء، والإفتاء، والمحاماة ونحوها، فإن هذه الوظائف والمهن تتيح لأصحابها الاطلاع على الأمور يحرص أصحابها على كتمانها. وهي قائمة على اعتماد المستفيد على صاحب المهنة في كتمان ما يسر إليه من الأمور الذاتية. ومن ثم يترتب على اخلال صاحب المهنة بواجبه تجاه الكتمان آثار سيئة، وعواقب وخيمة. وليس الغرض هنا بيان واجبات كل من صاحب مهنة ووظيفة تجاه كتمان الأسرار، بل نكتفي هنا ببيان أهم متعلقات بهذه الواجبات.

الأساس الذي ينبى عليه واجب كتمان السر

يبني واجب كتمان السر على العلاقة الائتمانية التي تنشأ من طبيعة العلاقة الأصلية بين صاحب المهنة والمستفيد، فالعلاقة بين المحامي والمتهم تُكيف بانها علاقة الموكل والوكيل، وفي الوكالة العادية لا يطلع الوكيل على أسرار الموكل بخلاف المحاماة فإن المحامي (الوكيل) بحكم مهنته يطلع على أسرار الموكل التي يكره البوح بها إلى الآخرين، وكذلك العلاقة بين المريض والطبيب فإنها كما يكيّف البعض بأنها علاقة المؤجر والمستأجر، والاجارة العادية لا تطلب اطلاع المستأجر على أسرار المؤجر، لكن الطبيب بحكم مهنته يطلع على الاسرار الخاصة لمريضه بل قد تكون هذه الأسرار من تلك الأمور التي يكره المريض البوح بها إلى أقرب الناس نسبا أو صداقة. فالمحامي والطبيب ومثلهما من أصحاب المهن والوظائف الأخرى — علاوة على كونهم أحد

الطرفين لمهنتهم الأصلية — يكونون مستودعين لأسرار الطرف الآخر، الأمر الذي يعلّق على عاتقهم واجب كتمان الأسرار المستودعة عندهم. فقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا حدّث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة"^(١) وقال عليه الصلاة والسلام: المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس: سفك دم حرام، أو فرج حرام، أو اقتطاع مال بغير حق"^(٢).

ثم يكون صاحب مثل هذه الوظائف أو المهن مستشارا للمستفيد — كما يظهر هذا بوضوح في الإفتاء — فيكون غرض المستفيد من إخباره عن أموره هو الحصول على الحل المناسب — المشورة أو الخدمة المعينة — للمشكلة التي يعاني منها، فيجب على المستشار أن يكون أميناً في حفظ الأسرار والمشورة فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "المستشار مؤتمن"^(٣) أي — كما قرر الإمام المناوي^(٤) — "أمين على ما استشير فيه فمن أفضى إلى أخيه بسرّه، وأمنه على نفسه، فقد جعله بمحلّها فيجب عليه أن لا يشير عليه إلا بما يراه صواباً فإنه كالأمانة للرجل الذي لا يأمن على إيداع ماله إلا ثقة."^(٥)

ولذا فإن فقهاءنا رحمهم الله صرّحوا بعدم جواز إفشاء سر السائل ولو كان على سبيل المشاورة ممن هو أهل بها، فجاء في كشف القناع: "وينبغي له) أي للمفتي (أن يشاور من عنده ممن يثق بعلمه إلا أن يكون في ذلك إفشاء سر السائل أو تعريضه

(١) سنن أبي داود: ١٨٨٨/٥، ١٨٨٩، كتاب الأدب، باب في نقل الحديث، رقم الحديث: ٤٨٦٨.

(٢) المصدر السابق: ١٨٩/٥، رقم الحديث: ٤٨٦٩.

(٣) المصدر السابق: ٣٤٥/٥، كتاب الأدب، باب في المشورة، رقم الحديث: ٥١٢٨.

(٤) هو محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (زين الدين)، من كبار العلماء بالدين والفنون. ولد سنة ٩٥٢هـ، له نحو ثمانين مصنفاً، منها: كنوز الحقائق، والتيسير في شرح الجامع الصغير، وفيض القدير، وشرح الشمائل للترمذي. وكانت وفاته في سنة ١٠٣١هـ (الأعلام: ٢٠٤/٦).

(٥) فيض القدير: ٢٦٨/٦.

للأذى أو) يكون فيه (مفسدة لبعض الحاضرين) فيخفيه إزالة لذلك." (٦) وقد أكد الإمام ابن القيم ما قرر الإمام البخاري بعدم جواز إفشاء سر السائل والمستفتي والمريض، والحالم، ف جاء في إعلام الموقعين: "قال البخاري في صحيحه: باب إلقاء العالم المسألة على أصحابه، وأولى ما ألقى عليهم المسألة التي سُئل عنها، هذا ما لم يعارض ذلك مفسدة من إفشاء سر السائل أو تعريضه للأذى، أو مفسدة لبعض الحاضرين، فلا ينبغي له أن يرتكب ذلك، وكذلك الحكم في عابر الرؤيا، فالفتي والمعبر والطبيب يطلعون من أسرار الناس وعوراتهم على ما لا يطلع عليه غيرهم، فعليهم استعمال الستر فيما لا يحسن إظهاره." (٧)

هذا ويلاحظ بأن لهذا الأصل — وجوب حفظ الأسرار — بعض الاستثناءات، سيأتي تفاصيلها في البحث الآتي، ولعله من المناسب أن أنهى هذا المبحث بإثبات بعض من مقتسبات قرار مجلس الفقه الإسلامي بشأن السر في المهن الطبية (٨) وهذا القرار وإن كان يتعلق بالمهن الطبية، ولكنه يتضمن القواعد العامة يمكن تطبيقها على مسائل الأمور السرية في المهن الأخرى. وفيما يلي نص بعض المقتسبات للقرار المذكور:

أولاً: ...

ثانياً: السر أمانة لدى من استودع حفظه، التزاماً بما جاءت به الشريعة الإسلامية وهو ما تقضي به المروءة وآداب التعامل.

ثالثاً: الأصل حظر إفشاء السر وإفشاؤه بدون مقتضٍ معتبر موجب للمؤاخذه شرعاً.

(٦) كشف القناع: ٣٢٣/٦.

(٧) هكذا ذكر الإمام ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين: ٢٥٦/٤، ٢٥٧ (تحقيق: طه عبد الرؤف سعد، دار الجيل، ١٩٧٣م) لكنني لم أجد هذه العبارة في صحيح البخاري.

(٨) قرار رقم: ٧٩ (٨/١٠)، مجلة المجمع: ع ٨، ج ٣ ص ١٥.

رابعاً: يتأكد واجب حفظ السر على من يعمل في المهن التي يعود الإفشاء فيها على أصل المهنة بالخلل، كالمهن الطبية، إذ يركن إلى هؤلاء ذوو الحاجة إلى محض النصح وتقديم العون فيفضون إليهم بكل ما يساعد على حسن أداء هذه المهام الحيوية، ومنها أسرار لا يكشفها المرء لغيرهم حتى الأقربين إليه.

خامساً: تستثنى من وجوب كتمان السر حالات يؤدي فيها كتمانها إلى ضرر يفوق ضرر إفشائه بالنسبة لصاحبه، أو يكون إفشائه مصلحة ترجح على مضرة كتمانها، وهذه الحالات على ضربين:

أ. حالات يجب فيها إفشاء السر بناءً على قاعدة ارتكاب أهون الضررين لتفويت أشدهما، وقاعدة تحقيق المصلحة العامة التي تقضي بتحمل الضرر الخاص لدرء الضرر العام إذا تعين ذلك لدرئه.

وهذه الحالات نوعان

- ما فيه درء مفسدة عن المجتمع.
- وما فيه درء مفسدة عن الفرد.
- ب. حالات يجوز فيها إفشاء السر لما فيه:
 - جلب مصلحة للمجتمع.
 - أو درء مفسدة عامة.

وهذه الحالات يجب الالتزام فيها بمقاصد الشريعة وأولوياتها من حيث حفظ الدين والنفوس والعقل والنسل والمال.

سادساً: الاستثناءات بشأن مواطن وجوب الإفشاء أو جوازه ينبغي أن يُنص عليها في نظام مزاوله المهن الطبية وغيره من الأنظمة، موضحاً ومنصوصاً عليها على سبيل الحصر، مع تفصيل كيفية الإفشاء، ولمن يكون، وتقوم الجهات المسؤولة بتوعية الكافة بهذه المواطن.

المبحث الرابع

أحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار

وبجانب ما ذكرنا آنفا من الأدلة الدالة على تحريم البوح بالأسرار، نقف على عدة من النصوص تدل على جواز إفشاء الأسرار في أحوال معينة ويمكن بيانها على النحو التالي:

١. انقضاء حالة كتمان السر:

إذا زالت حالة كتمان السر من غير جهة كاتمته، فإنه يجوز له أن يتكلم بذلك لأن السر يصبح حينئذ أمرا ظاهرا. وهذا مستفاد من قصة تزويج أم المؤمنين حفصة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخرج البخاري بسنده عن عبد الله بن عمر: "أن عمر بن الخطاب، حين تَأَيَّمَتْ^(١) حفصة بنت عمر من خُنَيْسِ بن حُذَافَةَ السَّهْمِيِّ — وكان من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، فتوفي بالمدينة — فقال عمر بن الخطاب: أتيت عثمان بن عفان فعرضت عليه حفصة، فقال: سأنظر في أمري، فلبثت ليالي ثم لقيني، فقال: قد بدا لي أن لا أتزوج يومى هذا، قال عمر: فلقيت أبا بكر الصديق، فقلت: إن شئت زوجتك حفصة بنت عمر؟، فصَمَّتَ أبو بكر فلم يرجع إليّ شيئا، وكنت أُوْجَدَ عليه^(٢) منى على عثمان، فلبثت ليالي، ثم خطبها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنكحتها إياه، فلقيني أبو بكر فقال: لعلك وجدت عليّ حين عرضت عليّ حفصة، فلم أرجع إليك شيئا، قال عمر: قلت نعم، قال أبو بكر: فإنه لم يمنعني أن أرجع إليك فيما عرضت عليّ إلا أنى كنت علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد

(١) أي صارت أيماء، وهي التي يموت زوجها أو تبين منه وتنقضي عدتها، وأكثر ما تطلق على من مات زوجها.

(٢) أي أشد موجدة أي غضبا على أبي بكر من غضبي على عثمان.

ذكرها، فلم أكن لأُفشي سرّ رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولو تركها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلتُها." (٣)

قال ابن بطال "وفيه: كتمان السر، فإن أظهره الله أو أظهره صاحبه جاز للذي أسر إليه إظهاره، ألا ترى أن النبي عليه السلام لما أظهر تزويجها، أعلم أبو بكر عمر بما كان أسر إليه منه." (٤) وتؤيد هذا ما فعلت فاطمة رضي الله عنها من كتمان ما أسر إليها رسول الله صلى الله عليه وسلم من إخبار قرب أجله وكونها أول أهله لحاقاً به، فكتمته حتى توفي رسول الله، ثم ذكرت بعد وفاته. وسيأتي ذكرها.

هذا ويلاحظ أن وجه الدلالة من قصة تزويج حفصة رضي الله عنها هو أن الله عز وجل لم ينه عن ما فعل أبو بكر رضي الله عنه من إخبار عمر سر النبي صلى الله عليه وسلم بعد ظهوره، فلو كان هذا من الأمور المنهية لنهى الله عنه كما حدث عند نزول أوائل سورة التحريم. نعم قد يستدل هنا بتقريره عليه الصلاة والسلام لكن هذا يتوقف على علمه بذلك ولم أقف على ما يثبت ذلك بالرغم من أن الواقعة متعلقة بتزويجه من حفصة. ولهذا الوجه من الاستدلال شواهد منها ما قال جابر بن عبد الله رضي الله عنهما فيما يروى عنه مسلم: "كنا نعزل والقرآن يتزل، زاد إسحاق: قال سفيان لو كان شيئاً يُنهى عنه، لنهانا عنه القرآن." (٥) وأما ما فعلت فاطمة رضي الله عنها من إفشاء سرّ رسول الله بعد وفاته فلم ينكر على ذلك الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فكان إجماعاً مؤيداً لفعل أبي بكر.

ومن الأمور المستفادة من هذه الواقعة — علاوة على هذا — هو استحباب تكلم كاتم السر بعد إظهاره، إذا يؤدي سكوته إلى المفسدة، ولذا قال أبو بكر لعمر: "لعلك وجدت

(٣) صحيح البخاري: ١٩٦٨/٥، كتاب النكاح، باب عرض الإنسان إبنته أو أخته على أهل الخير، رقم الحديث: ٤٨٣٠.

(٤) شرح صحيح البخاري لابن بطال: ٢٣٠/٧.

(٥) صحيح مسلم: ١٠٦٥/٢، كتاب النكاح، باب حكم العزل، رقم الحديث: ١٤٤٠.

عليّ حين عرضت عليّ حفصة، فلم أرجع إليك شيئاً" فلما أجابه عمر بقوله: "نعم" أخبره بالسبب الذي جعله لم يبح بسرّ النبي صلى الله عليه وسلم.

٢. أن يأذن صاحب السر بإفشائه:

يجوز لحامل السر أن يحدث عن السر إذا أذن صاحب السر له بإفشائه، وذلك لأن صاحب السر هو الذي الزمه بواجب كتمانته فيزول بإبرائه. لكن يستحسن لحامل السر إذا حدّث به أحداً أدّاه على أحسن وجه، واختار أجود ما سمع.

٣. موت صاحب السر:

هل لحامل السر أن يبوح به إذا مات صاحبه؟ للعلماء في الجواز^(٦) والمنع قولان وفيهما تفصيل لا يسع المكان لذكره، ولعل الراجح في هذه المسألة ما ذهب إليه ابن حجر العسقلاني رحمه الله حيث قال: "وأكثرهم يقول: إنه إذا مات لا يلزم من كتمانته ما كان يلزم في حياته إلا أن يكون عليه فيه غَضَاضَةٌ. قلت: الذي يظهر انقسام ذلك إلى أقسام:

(٦) ولعل مستند المجوزين هو ما روي عن فاطمة بنت رسول الله " عن عائشة أم المؤمنين قالت إنا كنا أزواج النبي صلى الله عليه وسلم عنده جميعاً، لم تغادر منا واحدة، فأقبلت فاطمة عليها السلام تمشي، ولا والله ما تخفى مشيتها من مشية رسول الله صلى الله عليه وسلم — فلما رآها رحّب، قال: "مرحبا بابنتي" ثم أجلسها عن يمينه أو عن شماله، ثم سارها فبكت بكاء شديداً، فلما رأى حزنها سارها الثانية فإذا هي تضحك. فقلت لها: أنا من بين نساءه خصّك رسول الله صلى الله عليه وسلم بالسر من بيننا ثم أنت تبكين فلما قام رسول الله صلى الله عليه وسلم، سألتها: عمّ سارك؟ قالت: ما كنت لأفشي على رسول الله صلى الله عليه وسلم سره، فلما توفي قلت لها: عزمت عليك بما لي عليك من الحق لما أخبرتني. قالت: أما الآن فنعم، فأخبرتني، قالت: أمّا حين سارني في الأمر الأول فإنه أخبرني أن جبريل كان يعارضه بالقرآن كل سنة مرة، وإنه قد عارضني به العام مرتين، ولا أرى الأجل إلا قد اقترب، فاتقي الله واصبري فإنني نعم السلف أنا لك. قالت فبكيت بكائي الذي رأيت، فلما رأى جزعي سارني الثانية قال يا فاطمة ألا ترضين أن تكوني سيدة نساء المؤمنين أو سيدة نساء هذه الأمة. (صحيح البخاري: ٥ / ٢٣١٧، كتاب الاستئذان، باب من ناجى بين يدي الناس، ومن لم يخبر بسر صاحبه فإذا مات أخبر به)، رقم الحديث: ٥٩٢٨.

فيكون مباحًا، وقد يستحب ذكره ولو كرهه صاحب السر، كأن يكون فيه تركية له من كرامة أو منقبة أو نحو ذلك، وقد يكون مكروهاً، وقد يحرم كالذي على الميت فيه غضاضة، وقد يجب كأن يكون ما يجب ذكره كحَقُّ عليه" (٧).

٤. التظلم:

يجوز للمظلوم أن يكشف — بما لا يتجاوز حدَّ التظلم — ما جرى أو يجري بينه وبين ظالمه، كما له أن يتظلم إلى السلطان والقاضي وغيرهما ممن له ولاية أو له قدرة على إنصافه من ظالمه. قال الله تعالى ﴿لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ وَكَانَ اللَّهُ سَمِيعًا عَلِيمًا﴾ أي — كما فسر الإمام الرازي —: أن الله تعالى "لا يجب إظهار الفضائح والقبائح إلا في حق من عظم ضرره وكثر مكره وكيده، فعند ذلك يجوز إظهار فضائحه. (٨).

ومن أهم تطبيقات هذا الاستثناء قول النبي صلى الله عليه وسلم: "لِيُ (٩) الواجد يُحِلُّ عَرْضَهُ وَعَقُوبَتَهُ" (١٠) فجوز عليه الصلاة والسلام لصاحب الحق أن يُغلظ المدين المماطل إذا كان موسراً، لأنه يمطل بآداء الدين مع قدرته عليه، وهذا هو الظلم وقال عليه الصلاة والسلام "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلْمٌ" (١١).

هذا ويلاحظ أن رخصة إظهار فضيحة الظالم مقيدة بأن لا يتجاوز هذا الإظهار حد التظلم فيؤدِّي إلى وقوع ما هو أشد منه لأن ما أبيض للضرورة يقدر بقدرها، فليس للدائن أن يقذف مدينه المماطل الغني لأن دلائل النهي عن القذف قائمة في

(٧) فتح الباري: ١٢/٣٥٦.

(٨) التفسير الكبير لفخر الدين الرازي: ١١/٨٦ (ط — المطبوعات الإسلامية، القاهرة).

(٩) اللَّيُّ هُوَ الْمَطْلُ مِنْ لَوَى يَلْوِي، وَالْوَاجِدُ هُوَ الْغَنِيُّ مِنَ الْوُجُدِ بِمَعْنَى الْقُدْرَةِ.

(١٠) سنن أبي داؤد: ٤/٤٥، ٤٦، كتاب الأفضية، باب في الحبس وفي الدين وغيره، رقم الحديث: ٣٦٢٨.

(١١) صحيح البخاري: ٢/٨٤٥، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب مطل الغني ظلم، رقم الحديث: ٢٢٧٠.

الشريعة، ولذا نرى أن السلف فسروا قوله عليه الصلاة والسلام "يُحِلُّ عَرْضَهُ" بقول صاحب الحق: ظلمي أو مطلني. (١٢)

ومما يجدر الإشارة إليه في هذا المقام ما وضع السيد قطب من موقف الشريعة الإسلامية الوسط بين حماية السمعة وردّ الظالم فقال: "إن الإسلام يحمي سمعة الناس - ما لم يظلموا - فإذا ظلموا لم يستحقوا هذه الحماية؛ وأذن للمظلوم أن يجهر بكلمة السوء في ظالمه؛ وكان هذا هو الاستثناء الوحيد من كف الألسنة عن كلمة السوء. وهكذا يوفق الإسلام بين حرصه على العدل الذي لا يطبق معه الظلم، وحرصه على الأخلاق الذي لا يطبق معه خدشاً للحياء النفسي والاجتماعي" (١٣)

٥. المشورة

يجوز للمستشار أن يذكر للمستشير ما يعلمه من مساوئ الشخص المستشار فيه على جهة النصيحة، وقد عدّ العلماء هذا من أحد وجوه الغيبة المباحة بل أكد البعض قائلاً بأن الغيبة عند المشاورة وطلب النصيحة لا تكون من الغيبة المحرمة بل من النصيحة الواجبة. (١٤) ومن أوضح الأدلة في هذا الباب قصة زواج فاطمة بنت قيس مع أسامة بن زيد، فأخرج أئمة الحديث ومنهم الإمام مسلم - واللفظ له - بسنده عن فاطمة بنت قيس "أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء، فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال: "ليس لك عليه نفقة"، فأمرها أن تعتدّ في بيت أم شريك، ثم قال: "تلك امرأة يغشاها أصحابي، اعتدي عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك فإذا حللت فأذنيبي" (١٥) قالت: فلما حللت ذكرت له أن معاوية بن أبي سفيان

(١٢) شرح مسلم للنووي: ١٨٧/١٠.

(١٣) في ظلال القرآن: ٧٩٦/٦، دار الشروق، بيروت، الطبعة الثانية عشرة: ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

(١٤) ينظر: شرح مسلم للنووي: ٨١/٩.

(١٥) ومعنى هذا الحديث - كما قال الإمام النووي -: "أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يزورون أم شريك ويكثرون التردد إليها لصلاحها فرأى النبي صلى الله عليه وسلم أن على فاطمة من

وأبا جهم خطباني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه"^(١٦)، وأما معاوية فصُعُوك لا مال له، انكحي أسامة بن زيد" فكرهته^(١٧). ثم قال: "انكحي أسامة" فنكحته، فجعل الله فيه خيرا واغْتَبَطْتُ.^(١٨)

فذكر عليه الصلاة والسلام لفاطمة ما كان يعلم من حال كل واحد منهما مما تحتاج هي إلى معرفته لتعلق ذلك بمنافعها ومضارها وفعل ذلك النبي صلى الله عليه وسلم لما كان ناصحا ومستشارا لها ونبهها إلى الخطر الذي كان يتوقع أن يوجهها إذا تزوجت بأحدهما.

ومما يجدر الإشارة إليه في هذا المقام أن رخصة إظهار المساوىء عند المشاورة خاضعة للضرورة الداعية إليها قال الإمام النووي: "فإن حصل الغرض بمجرد قولك لا تصلح لك معاملته ، أو مصاهرته ، أو لا تفعل هذا ، أو نحو ذلك ، لم تجز الزيادة بذكر المساوىء وإن لم يحصل الغرض إلا بالتصريح بعينه فاذكره بصريحه."^(١٩)

الاعتداد عندها حرجا ، من حيث أنه يلزمها التحفظ من نظرهم إليها ونظرها إليهم وانكشاف شيء منها ، وفي التحفظ من هذا مع كثرة دخولهم وترددهم مشقة ظاهرة" (شرح صحيح المسلم للنووي: ٨٠/٩).

(١٦) قال الإمام النووي: "فيه تأويلان مشهوران أحدهما أنه كثير الأسفار ، والثاني أنه كثير الضرب للنساء وهذا أصح ، بدليل الرواية التي ذكرها مسلم بعد هذه أنه ضرباً للنساء". (المصدر السابق: ٨١/٩).

(١٧) وأما إشارته صلى الله عليه وسلم : بنكاح أسامة فلما علمه من دينه وفضله وحسن طرائفه وكرم شمائله فنصحها بذلك فكرهته لكونه مولى ولكونه كان أسود جدا فكرر عليها النبي صلى الله عليه وسلم الحث على زواجه لما علم من مصلحتها في ذلك وكان كذلك (شرح مسلم للنووي: ٨٣/٩).

(١٨) صحيح مسلم: ١١١٤/٢، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، رقم الحديث: ١٤٨٠.

(١٩) الأذكار: ٧/٤، ٥.

ولعله بناء على هذا الأصل قرر مجمع الفقه الإسلامي بالهند بأنه " إذا خطب امرأة شخص مصاب بمرض أو عيب لا ترضى بسببه المخطوبة بالنكاح معه إذا اطلعت عليه، والطبيب عارف بمرض أو عيب مريضه، فإذا استفسرت المخطوبة أو أولياؤها الطبيب عن مرض أو عيب المريض بالإشارة إلى خطبة النكاح، وجب على الطبيب إخبار المخطوبة أو أولياؤها بحقيقة حال المريض، أما إذا لم تستفسر المخطوبة أو أولياؤها الطبيب فليس عليه إشعارها أو إشعار أولياؤها بالمرض أو العيب." (٢٠)

٦. الدفاع عن التهمة

يجوز للمتهم أن يهتك أسرار الآخر دفاعاً عن ما أتهم به إذا كانت الضرورة تدعو إلى ذلك، ويدل على ذلك ما يحكى لنا القرآن الكريم من قصة إفشاء يوسف عليه السلام بسرّ التي راودته عن نفسه، وسر النسوة اللاتي قطعن أيديهن. قال العزّ بن عبد السلام (٢١): " وإنما قال يوسف عليه السلام: ﴿هِيَ رَاوَدْتَنِي عَن نَّفْسِي﴾ (٢٢) ليدفع عن نفسه ما تعرض له (أو ما يمكن أن يتعرض له) من قتل أو عقوبة، وكذلك قوله: ﴿مَا

(٢٠) قرار رقم: ٣٣ (٨/١) بشأن اخلاقيات الطبيب وواجباته، (ينظر: طبي اخلاقيات: دائري— وضابطي— فقه اسلامي كى روشنى مين للشيوخ مجاهد الاسلام قاسمي (المرتب) ص ٤٧٢، الناشر مجمع الفقه الاسلامي بالهند، ١٤١٨هـ — ١٩٩٧م) وأصل هذا القرار باللغة الأردنية، وهذه الترجمة نقلتها من موقع المجمع وعنوانه: <http://ifa-india.org/arabic/qararat.html> (٢٢/٨/٢٠٠٧م)

(٢١) هو عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن (عز الدين) الملقب بـ "سلطان العلماء". ولد سنة سبع أو ثمان وسبعين وخمسائة، كان جامعاً بين فنون العلم من التفسير، والحديث، والفقه، والأصول، والعربية، واختلاف أقوال الناس وما أخذهم، وصنف التصانيف المفيدة منها: التفسير الكبير، والإمام في أدلة الاحكام، وقواعد الشريعة، والفوائد، وقواعد الاحكام في إصلاح الانام. توفي في مصر في سنة ستين وستمائة. (طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه: ١٠٩/٢—١١١).

(٢٢) يوسف: ٢٦.

بَالُ النِّسْوَةِ اللَّائِي قَطَعْنَ أَيْدِيَهُنَّ ﴿٢٣﴾ ليدفع التهمة عن نفسه، فإن الملك لو اتهمه لم يوله، ولم يحمل على إحسان الولاية. (٢٤) وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يثبت خلافه.

هذا وقد توسع مجمع الفقه الإسلامي بالهند في هذا الاستثناء وقرر بأنه يجوز هتك أسرار الأخر دفاعاً للشخص الآخر — علاوة على نفسه — فقرر: "إذا كان الطبيب عارفاً بجريمة مريضه، وتم إلقاء القبض على شخص بريء في نفس الجريمة وجب على الطبيب إفشاء سر مريضه لإبراء البريء، ولا يجوز له إخفاء السر." (٢٥)

٧. دفع المفسدة العامة:

تستثنى من وجوب كتمان السر حالات يؤدي فيها كتمانها إلى الحاق الضرر بالمجتمع. ولقد ذكر العلماء رحمهم الله عدة مواضع يجوز فيها إفشاء الأسرار وهتك الأستار دفاعاً للمفسدة العامة، ومن أهمها:

(أ) كشف علماء الحديث أحوال الرواة، ووقائع وقعت لهم تدل على فسق، أو قلة دين، أو تساهل في الكذب، أو نحوه، لا بغرض العيب على المسلمين بل بغرض تفويت الفرصة على هؤلاء؛ لئلا يغتر الناس بأحاديثهم، فإن استمرار الكذب وبناء الأحكام الشرعية على أحاديث منسوبة زوراً إلى النبي (صلى الله عليه وسلم) أعظم ضرراً من كشف كذب الكاذبين. وكان شعبة يقول نغتاب في الله ساعة نذكر مساوئ أصحاب الحديث (٢٦)

(٢٣) يوسف: ٥٠.

(٢٤) شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال لعز الدين عبد السلام ص ٤٣٩، ٤٤٠، دار الفكر المعاصر، بيروت، الطبعة الثانية (إعادة): ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م.

(٢٥) قرار رقم: ٣٣ (٨/١) بشأن أخلاقيات الطبيب و واجباته.

(٢٦) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني: ١٥٢/٧، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الخامسة: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

ويلحق بهذا جرح الشهود والمصنفين فجرح هؤلاء جائز بالإجماع بل واجب صونا
للشريعة^(٢٧)

(ب) إخبار لمشتري عن الذي يشتري منه شيئا معيبا أو مسروقا إذا لم يعلمه
نصيحةً لا بقصد الإيذاء والإفساد.

(ج) كشف أحوال غير المؤهلين من الولاية لمن له الولاية عليهم، وصرح الإمام
النووي رحمه الله بأن من يكون له ولاية لا يقوم بها على وجهها لعدم أهليته أو
لفسقه ، فإنه يجوز ذكر حاله لمن له عليه ولاية لئستدل به على حاله ، لكي لا
يغتر به. قال النووي رحمه الله: "وأما جرح الرواة والشهود والأمناء على
الصدقات والأوقاف والأيتام ونحوهم فيجب جرحهم عند الحاجة ، ولا يحل الستر
عليهم إذا رأى منهم ما يقدر في أهليتهم ، وليس هذا من الغيبة المحرمة ، بل من
النصيحة الواجبة ، وهذا مجمع عليه."^(٢٨)

(د) دفع الخطر حذرا من فوات ما لا يستدرك، فيسوغ هتك الأسرار في
المواضع التي تعين الإفشاء فيها طريقا لإنقاذ نفس من هلكة أو نحوه قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم: المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس: سفك دم حرام، أو فرج
حرام، أو اقتطاع مال بغير حق". فحاضر المجالس — كما هو ظاهر الحديث —
أمين لما يسمع من أسرار أصحابه، فعليه أن يستر عليهم إذا رأى منهم منكرا ما لم
يؤدى هذا التستر إلى إثارة الفساد الكبير كالقتل والزنا وأخذ المال بالباطل. ففي
هذه الحالة يجب على المستمع أن يفشى هذا الأمر دفعا للفساد.

هذا بالنسبة للمجالس، وأما بالنسبة للأشخاص فيفرق بين كون الشخص معروفا
بالإيذاء والإفساد أو لم يكن معروفا بذلك، ففي الحالة الأخيرة يجب الستر عليه

(٢٧) شرح مسلم للنووي: ١٢٢/١٦.

(٢٨) المصدر السابق: ١١٥/١٦.

لقوله عليه الصلاة والسلام "أقبلوا ذوى الهيئات عشراهم... " (٢٩)، وأما إذا كان معروفاً بذلك فلا يستر عليه بل تُرفع قضيته إلى ولي الأمر إذا لم يخف من ذلك مفسدة، وذلك — كما صرح الإمام النووي — " لأن الستر على هذا يطمعه في الإيذاء والفساد ، وانتهاك الحرمات ، وجسارة غيره على مثل فعله." (٣٠)

٨. أن يكون الالتزام بكتيم السر إلى أجل:

ومثال ذلك إن يأذن صاحب السر لحامله أن يحدث به بعد مرور زمن معين، سواء كان الزمن بضعة أيام، أو مرتبط بحدوث واقعة معينة أو خلافه، فمتى مرت المدة، أو وقعت الحادثة التي تم تعليق السر عليها جاز لحامل السر أن يرويه.

(٢٩) جزء من حديث أخرجه أبو داود بسنده عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها وتماه "أقبلوا ذوي الهيئات عشراهم إلا الحدود"، سنن أبي داود: ٥٤٠/٤، كتاب الحدود، باب في الحد شفع فيه ، رقم الحديث: ٤٣٧٥.

(٣٠) شرح مسلم للنووي: ١١٥/١٦.

المبحث الخامس

صيانة الأسرار وحق الخصوصية في القانون الانجليزي: المشاكل التطبيقية

إن القانون الانجليزي وإن يزود حمايته لعدة أنواع من الأسرار الخاصة في مواضع مختلفة، لكن — كما اعترف أحد الكتاب القانونيين^(١) — أن ادراج هذه الحماية في إطار حق الخصوصية من أصعب المسائل القانونية فهما وتطبيقا، بالرغم من أن هتك الأسرار هو أعم أنواع الإعتداء وقوعا وأكثر ظهورا في الأقضية المتعلقة باقتحام حق الخصوصية.

وسبب هذه الصعوبة يكمن في مزاحمة حق الخصوصية مع حرية المعرفة والتعبير وعلاوة على هذا فإن القانون لم يتمكن من التفريق بين: الذين "يسعون وراء العلنية" كالساسة والممثلين وبين الذين "تبحث العلنية عنهم"^(٢).

وكلمة "الأسرار" تشمل المعلومات التي تطلق عليها اسم "المعلومات الخاصة" أو "الحقائق الذاتية"، تلك المعلومات أو الحقائق التي مع كونها "خاصة" (دون عامة) تكون "صحيحة" (غير مزورة) كذلك، الأمر الذي يفرق بين اساءة اقتحام الخصوصية وواساءة "التشهير" (Defamation) إذا نشرت بدون مبرر قانوني.^(٣)

(١) بينما ذهب البعض إلى أبعد من هذا، فانتقد على غموض الحماية القانونية لصيانة الأسرار وعدّ هذا الغموض من ثغراته. قال كيون فيليبسن (Gavin Phillipson) وبروفيسر هيلن فينوك (Helen Fenwick): "ومن المعسر أن نشك في صحة القول بأن عدم وجود الصورة الواضحة للحماية القانونية من افشاء المعلومات الذاتية ثغرة (lacunae) من الثغرات القانونية." ينظر ص ٦٦٠ من مقالهما "Breach of Confidence as a Privacy Remedy in the Human Rights Act Era" المنشور

في المجلة Modern Law Review المجلد: ٦٣، العدد الخامس: سبتمبر ٢٠٠٠م

(٢) ينظر: Tort Law ص ٤٨١، ٤٨٢.

(٣) المصدر السابق ص ٤٨١.

ويلاحظ أن من العوامل التي لعبت دورها الرئيسي لتطور الحماية القانونية في مجال حفظ الأسرار هو التطور المذهل المستمر في وسائل الأعلام والنشر. ففي القديم لم تكن الأسرار والفضائح تنتشر انتشارا واسعا لوجود الموانع الطبيعية، فكان الخبر لا ينشر عادة إلا بين أفراد المنطقة الخاصة، ولكن أزيلت هذه الموانع بابتكار الوسائل والمخترعات التي جعلت العالم قرية صغيرة وأدت إلى نشر الخبر في جميع جهات العالم ومن ثم أصبحت الأضرار أضعافا مضاعفة.

يوحي التاريخ القانوني الانجليزي بأن المحاكم كانت تستعين بجملة من النظريات القانونية لإضفاء الحماية القانونية في قضايا هتك الأسرار ، وذلك قبل تقنين القوانين التي أدت إلى إيجاد حق الخصوصية كحق مستقل.

ففي بعض الأقضية توسعت المحاكم مجال في حق الملكية كما فعلت في القضية "البرت ضد سترينج"^(٤) (Albert v. Strange). وهذه القضية كانت تتعلق بصور الأمير "البرت" وزوجته، وأصدقاء الملكة ومناظر روضات القصر التي أراد المدعي عليه "سترينج" نشرها. فمنعت المحكمة المدعى عليه من نشر هذه الصور مؤكدة ملكيتهما في استنتاجهما الفني.

وتارة استعانت من نظرية "نقض العقد الضمني" (Breach of an Implied Contract) كما في القضية "بولاد ضد شركة فوتوغرافك"^(٥) (Pollard v. Photographic Co) حيث حجزت المصور من استعمال صور الزائبين.

وتارة أخرى تمكنت من ايجاب الحماية القانونية باستعمال نظرية "الإخلال بالثقة" (Breach of Contract)، ففي القضية "أرجل ضد أرجل"^(٦) (Argyll v. Argyll) أصدرت المانع القانوني يمنع بموجبه الزوج من إفشاء أسرار زوجته السابقة، التي أخبرته خلال معاشرتها معه. وسوف يأتي التفصيل عن هذه النظرية.

(٤) Albert v. Strange (1848) 64 ER 293

(٥) Pollard v. Photographic Co (1888) 40 Ch. D. 345

(٦) Argyll v. Argyll (1967) Ch.302

وبالرغم من أن المحاكم الإنجليزية كانت تتمتع باختيار واسع عند تكيف إساءة افشاء المعلومات أو الحقائق الخاصة، فإنها تجد نفسها متحيرة في بعض الأفضية، وكان السبب لذلك هو عدم اعتراف القانون الإنجليزي لحق الخصوصية كحق مستقل، ولعل من أبرز الأمثلة في هذا الصدد هو قضية "كيي" ضد "روبرتسن"

قضية "كيي" ضد "روبرتسن" Kaye v. Robertson^(٧)

وخلصتها أن "كيي" (Kaye) — أحد الممثلين المشهورين — لقي مصادفة خطيرة فأصيب برّض دماغي، وفي الوقت أنه كان يُعالج في المستشفى إذ دخل عليه مخبرو الصحيفة والتقطوا صورته مع أن الدخول على المريض كان ممنوعاً. فطلب "كيي" من المحكمة باعطاء "المانع القضائي" (Injunction) يمنع الصحفيين من نشر تلك الصور الملتقطة.

والمحكمة الاستئنافية عند تعرضها لهذه القضية وجدت نفسها عاجزة عن اتيان أيّ مبرر قانوني يمنع بموجبه الصحفيين من نشر الصور، مرة أخرى — قال القاضي "بنجھام" (Bingham) — ثبت نقص القانون العادي والقانون المقنن الإنجليزي في إعطاء حماية مؤثرة لخصوصية المدنيين ... ليس بوسعنا — حسب القانون — أن نعطي للمدعي (كيي) "مساعدة قانونية" التي ينبغي أن نقرر له. هذا ومع ذلك لقد بذلت المحكمة المذكورة جهداً كبيراً للبحث عن المبرر القانوني يبرر اعطاء "المانع القضائي" تحت عناوين الجرائم والاساءات الأخرى.

فمرة فتشت: هل فعلة التقاط الصور كانت من قبيل جريمة الاعتداء البدني (Battery)، لكن سرعان ما تبين صعوبة موافقة لهذا القول، إذ أن فعل القاء فلاشات الكيمرة لا تعتبر اعتداء على البدن، اضافة إلى ذلك أن المدعي — في هذه القضية لم يصب بضرر مادي نتيجة التقاط صورته.

ثم حاولت المحكمة أن تكيف فعل الصحفيين على اساءة "التشهير القادح" (Libel) فوجدت أن مجرد طباعة الصور ونشرها لا يدخل تحت هذه الإساءة.

Kaye v. Robertson [1990] 18 F.S.R. 62 (C.A)

(٧)

وأخيرا وجدت اساءة "الإفتراء الإيدائي" تصلح أن يكيّف عليها فعل الصحافين لأن أصحاب المجلة — كما ثبت — كانوا ينشرون هذه الصور بدعوى أنها التقطت بإذن المدعي ومن ثم أعطت له المانع القضائي من نشر صورته.

والسؤال الذي يثار: لماذا بذل القضاة وسعهم في البحث عن مبرر يمنع أصحاب المجلة؟ والجواب أنهم كانوا معترفين — وإن لم يصرحوا — بأن فعل التقاط الصور في هذه القضية اعتداء على خصوصيته لكنهم لم يجدوا في القانون ما يزرع عن هذا الفعل ومع ذلك ادركوا أن ترك المدعى عليه في هذه القضية يؤدي إلي ضياع حقوق المدعي والظلم عليه.

هذا ويلاحظ أنه مع إيجاد هذه المحاولات، فإن قرار محكمة الإستئناف قائم على دليل ضعيف، فلو نفترض أن أصحاب المجلة لو صرحوا بأن الصور المنشورة ألتقطت بدون إذن المدعي لم تستطع المحكمة أن تكيّف عمل الصحافيين على اساءة "الإفتراء الإيدائي".^(٨)

هذا بالنسبة المملكة المتحدة ، أما بالنسبة الولايات المتحدة فقد واجهت بعض المحاكم نفس المشكلة — تطبيق مبدأ حرمة افشاء الأسرار الخاصة في اطار حق الخصوصية — في الوقت الذي كان حق الخصوصية في طور تطوره، وتمثل هذه المشكلة في القضية المشهورة التي تحمل عنوان "ميلون" ضد "ريد" (Melvin v. Reid)^(٩)

قضية "ميلون" ضد "ريد" (Melvin v. Reid)

وخلاصتها أن المدعية التي إسمها الأصلي "جبريال دارلي" Gabrielle Darley كانت مومسة، وأتّهمت بجريمة القتل، وبعد أن ثبتت برأتها تركت حياتها المخزية، وبدأت حياتها الجديدة بإسم جديد وتزوجت من ميلون Melvin وإحتلت مكانة رفيعة بين أصدقائها الجدد، الغافلين عن قصة حياتها الماضية، وبعد سبع سنوات أعد المدعى عليه فيلما يحمل إسم The Red Kimono ومثّل فيه حياتها الماضية، ونشر هذا الفيلم في ولاية كاليفورنيا أولا،

(٨) ينظر: Invasion of Privacy and Charter Values: The Common-Law Tort Awakens، لـ John

D.R. Craig، صـ ٣٦٧ بحث منشور في المجلة: McGill Law Journal، العدد ٤٢، ١٩٩٧.

(٩) Melvin v. Reid 112 Cal. App. 285 (1931) ، ينظر: Privacy ، لـ William L. Prosser، صـ

٣٩٢ وما بعدها.

ثم سائر الولايات، كل ذلك أدى إلى تدمير حياتها الجديدة ولحوق الفضيحة أمام أصدقائها وزملائها، فاستعدت "جبريال" المحكمة على معد هذا الفيلم، لكن المحكمة — مع بذل وسعها — لم تقف على سبب مباشر قانوني يستأهل الضحية (جبريال) لنيل التعويضات، فلم يعثر القضاة على قانون من قوانين ولاية كاليفورنيا — الموجودة انذاك — يزرع عن الإعتداء على حق الخصوصية، ومن الناحية الأخرى — كما اعترف القضاة — أن المعلومات والحقائق التي مثلت في هذا الفيلم كانت "عامة" أي معلومة للشعب لأنها عرضت خلال محاكمتها قبل إعداد الفيلم، ومع ذلك نظرا إلى شناعة الفعل وتغلظ ضرره، حاولت المحكمة أن تقضى للضحية، فقررت أن هذا الفعل ينتهك "حق ابتغاء ونيل السعادة"، حق ضمنه دستور كاليفورنيا، ويقع في بؤرته حق التمتع بالحياة الخالية من الهجمات على الحرية، والملكية، والمكانة، إذ لكل شخص — كما قرر دستور ولاية كاليفورنيا — أن يعيش حياته حياة طيبة، ويحق له نيل السعادة التي تشمل الحماية من الإعتداءات على سيرته ومكانته الاجتماعية وعزته القائمة بين الناس.^(١٠)

(١٠) المصدر السابق ص ٣٩٣.

المبحث السادس

حماية الأسرار في قانون الضمان:

مبدأ السريّة (Confidentiality) وإساءة الإخلال بالثقة (Breach of Confidence)

ولقد اعترف القانون الإنجليزي مبدأ واجب المؤمن في كتمان الأسرار والمعلومات الذاتية التي أسرت إليه بحكم علاقته مع صاحبها. وهذا المبدأ وإن كان في الأصل من مبادئ العدالة المثالية (Equitable Doctrines) لكنه أصبح الآن يعد من أهم عناوين قانون الضمان (Torts). فتوجد فيه الأساءة التي تحمل اسم "الإخلال بالثقة" أو "الإخلال بواجب الكتمان" (Breach of Confidence) التي توفر الحماية والضمانات لصاحب السر بمنع المؤمن من إفشاء أسرارهِ. والحقيقة أن هذه الإساءة لا تزال حدودها غير واضحة، الأمر الذي يجعلها غامضة النطاق ولا سيما عند مقابلتها مع حق الخصوصية.

ولقد حاولت اللجنة القانونية لـانجلترا وويلز (Law Commission for England and Wales) بيان الفرق الأساسي بين إساءة "الإخلال بالثقة" وإساءة "اقتحام الخصوصية" في تقريرها (Report on Breach of Confidence)،^(١) وانتهت إلى أن ارتكاب "الإخلال بالثقة" يتعلق بإخلال المؤمن واجبه في كتمان أسرار المؤمن، بينما يركز وقوع اقتحام الخصوصية في كون المعلومات المنشورة من المعلومات الخاصة^(٢). وتوضيحا لهذا، فقد مثلت اللجنة المثال التالي.

(١) ينظر: Consultation Paper on Privacy: Surveillance and the Interception of Communications ص ٦٩، ٧٠.

(٢) ينظر: Breach of Confidence as a Privacy Remedy in the Human Rights Act Era، ص ٦٧٢ نقلا عنه.

نفترض أن مدير الصحيفة كلف الصحفي أن يكتب مقالة عن حياة شخص معين مع الاتفاق بينهما أن هذه المقالة لا تنشر إلا بعد وفاة المكتوب عنه، فأبجز الصحفي ما كلف به وسلم مقالته إلى المدير، وكانت هذه المقالة تحمل الحقائق الذاتية للمكتوب عنه، وقد يؤدي نشرها إلى الحاق الضرر به. فلو أن المدير أحل بالاتفاق القائم بينه وبين الصحفي ونشر المقالة في مجلته قبل موت المكتوب عنه، لكان للصحافي أن يحاكمه بارتكابه إساءة "الإخلال بالثقة"، لكن هل للضيحة — المكتوب عنه — أن يحاكم المدير تحت هذه الإساءة؟

لا شك أن الضرر الذي ألحق بالضحية هو أشد من الضرر الذي وقع على الصحفي، ولقد اعترفت اللجنة بهذا، لكنها مع ذلك رأت أن ليس للضيحة في هذه القضية أن يحاكم المدير تحت إساءة "الإخلال بالثقة" أصلاً، لأنه لا يشكو من "إخلال الثقة" وإنما يشكو من اقتحام خصوصيته، لكن عند عدم وجود إساءة أخرى فله أن يحاكم المدير تحت هذه الإساءة كوسيلة الدفاع عن حقه في الخصوصية.^(٣)

هذا وإن كان رسم الحدود بين إساءة إخلال بالثقة واقتحام الخصوصية من الأمور لا يخلو من الأهمية، لكنهما تتداخلان بعضها في بعض، وعلى سبيل المثال: لو أن "الألف" أسر إلى "الباء" بعض معلوماته الذاتية، وإفشائها "الباء" إلى "الجيم"، فإن "الباء" ارتكب هنا إساءتين: "الإخلال بالثقة" و"إقتحام الخصوصية".

شروط تكوين إساءة "الإخلال بالثقة"

لقد انتهى مجلس الشيوخ (House of Lords)^(٤) إلى أنه لا يقع التقصير في التزام حفظ الأسرار إلا بعد توافر الشروط التالية التي ذكرها اللورد جرين (Lord Greene) في "قضية سالمنت" (Saltman Case)^(٥) وبيائها فيما يلي:

(٣) ينظر: Consultation Paper on Privacy: Surveillance and the Interception of Communications ص ٨٠.

(٤) وذلك في القضية: Attorney General v Guardian Newspapers (HL Deb vol 583 col 784 24) (November 1997)

١. أن تكون المعلومات المنشورة متصفة بصفة السريّة المعترية، أي أنّها تتعلق بنطاق الأمور الخاصة دون العامة.

٢. أنّها نقلت إلى المؤتمّن في الظروف التي توجب عليه واجب الكتمان.

٣. أنّها استخدمت بدون مبرر مقبول قانونا ، وأدى هذا الاستخدام إلى إلحاق الضرر بصاحب السر.

وأصبح هذا المعيار — توافر الشروط المذكورة — يُستخدم في الأقضية المعرضة على المحاكم ، واستمر استخدامه إلى مدة طويلة، لكن حدثت فيما بعد تطورات مهمة أدت إلى تغييره، وكانت هذه التطورات تركز في الجانب التفسيري للشروط المتضمنة فيه ولا سيما للشرط الثاني، وفيما يلي نبسط الكلام فيه.

إن الشرط الثاني يوجب وجود الظروف التي تفرض على المؤتمّن واجب كتمان المعلومات التي أسرت إليه، لكن كيف نعرف وجود هذه الظروف؟

فإنه كان — كقاعدة عامة — يتطلب وجود العلاقة المسبقة بين صاحب السر والمؤتمّن التي تربط بينهما بصلة الائتمان، وكانت المحاكم ترى بأن وجود هذه العلاقة المسبقة يتوقف على وجود أحد من الأمرين التاليين.

أولهما — وجود "علاقة القرية" — كعلاقة الزوجية — ، أو "علاقة الضرورة" — كعلاقة بين الطبيب والمريض — بين صاحب السر والمؤتمّن.

والآخر — وجود الاتفاق بين صاحب السر والمؤتمّن في كتمان الأسرار.

لكن في قضية "ستيفتر" ضد "ايوري" (Stephens v Avery)^(٦) قرر بأن وجود العلاقة المسبقة بين صاحب السر والمؤتمّن ليس عنصرا أساسيا لتكوين إساءة الإخلال بالثقة. بل أصبحت المحاكم — بعد هذه القضية — تطبق المعيار الآخر لإنشاء التزام كتمان

(٥) ينظر: Coco v A N Clark (Engineering) Limited [1969] RPC 41, 47 .

(٦) Stephens v Avery [1988] Ch449.

المعلومات، وهو أن المؤتمن حصل على المعلومات المطلوب كتمانها على أساس أنها "معلومات سرية".^(٧)

وعند عدم وجود العلاقة المسبقة، يتطلب تكوين إساءة "الإخلال بالثقة" وجود عنصر بديل وهو وجود الاتفاق بين صاحب السر والمؤتمن على كتمان أسرارهِ، سواء أكان هذا الاتفاق اتفاقاً صريحاً أم ضمناً، أي تدل القرائن على هذا الاتفاق.

ومع أن هذا العنصر البديل، ولاسيما اعتبار الاتفاق الضمني في تكوين إساءة "الإخلال بالثقة" أدى إلى توسيع نطاقها، لكن بقيت هناك عدة من الأفضية وقعت خارجة عنه، فالأفضية التي يحصل فيها الصحفيون على أسرار الناس عن طريق التقاط الصور واستراق السمع بالآلات السرية لم تكن تندرج تحت إرتكاب إساءة "الإخلال بالثقة" لأن مثل هذه الأفضية لا يوجد فيها المؤتمن، وليس من المعقول أن نقرر بأنه يُمنع أصحاب المجلة من نشر الصور والحقائق التي حصلوا عليها عن الطريق السريّ بناء على وجود الاتفاق الضمني القائم بين صاحب السر والمؤتمن. ومن هنا طفت المحاكم تبحث عن ضابط آخر يجعل هذه الأفضية وأمثالها مندرجة تحت إساءة "الإخلال بالثقة".

ونتيجة عدة المحاولات، أصبحت المحاكم الآن لا تعتبر وجود العلاقة المسبقة أو الاتفاق — الصريح أو الضمني — بين صاحب السر و المؤتمن من عناصر أساسية لتكوين إساءة "الإخلال بالثقة"، بل الأمر الذي يُتطلب وجوده في مثل هذه الأفضية هو "كون المعلومات المستقبلية من المعلومات السرية في نظر الشخص العادي" أي أن الرجل العادي إذا قام مقام المدعى عليه، يعتبر نفسه ملتزماً لكتمان المعلومات التي استقبلها المدعى عليه" وهذا التطور البارز جعل نطاق الإساءة "الإخلال بالثقة" واسعاً لتشمل تلك الأفضية التي حصلت المعلومات عن طريق سريّ.^(٨)

(٧) ينظر: Breach of Confidence as a Privacy Remedy in the Human Rights Act Era، ص —

٦٧٠، ٦٧١.

(٨) المصدر السابق.

هذا ويلاحظ أنه — قبل تشريع قانون حقوق الإنسان، عام ١٩٩٨م — كان عدد كبير من رجال القانون يرون أن إساءة "الإخلال بالثقة" في تطورها المستمر ستشمل على الأفضية التي تتعلق بإعتداء على حق الخصوصية^(٩)، ومن ثمَّ قرروا بعدم ضرورة إيجاد الحق الجديد الذي سمى النظم القانونية الأخرى بـ "حق الخصوصية". لكن ثبت فيما بعد عدم صلاحية هذه الإساءة بنيل المكانة المزعومة، وأضطرت الحكومة في نهاية المطاف إلى تقنين القانون المذكور.

(٩) ينظر: The Human Rights Bill [HL], Bill 119 of 1997-98: Privacy and the Press (Research

(Paper 98/25) ص ٨ — ١٠ ، House of Commons Library ، 13 February, 1998 .

المبحث السابع

حق التستر القانوني (Anonymity)

المطلب الأول — مبدأ إعادة اعتبار المجرمين (Rehabilitation of Offenders) وحق الخصوصية

إعادة الاعتبار تعني محو آثار الحكم بإدانة (conviction) في المستقبل ، على وجه تنقضي معه جميع آثاره، ويصبح المحكوم عليه (المدان) — من يوم إعادة اعتباره — كشخص لم تسبق ادانته.

والغرض من اعتبار هذا المبدأ في القانون هو إزالة الحواجز تمنع المحكوم عليه من اندماجه في المجتمع كمواطن شريف، لأن الحكم بالعقاب — على غالب الأحوال — تتبعه آثار سلبية كحرمان بعض الحقوق المدنية والسياسية، وعلاوة على هذا فإنه تبقى سيرة حياة المحكوم عليه ملطخة بوصمة العار التي وقعت نتيجة زلاته. وخير شاهد على هذا ما ذكرنا سالفا من قضية "ميلون" ضد "ريد" (Melvin v. Reid).

ومن الحقائق التي لا يماري فيها أحد أنه ليس من العدل أن يحرم المحكوم عليه من أن يتبوأ في المجتمع المكانة اللائقة لكل وطني صالح، إذا بذل — المحكوم عليه — جهدا لذلك وأقام الدليل على هذا بحسن سيرته مدّة معقولة، على أن من مصلحة المجتمع كذلك أن يندمج فيها المحكوم عليه الذي تاب وأصلح حاله.^(١)

وقد خلا القانون الإنجليزي من اعتبار مبدأ "إعادة الاعتبار" إلى غاية السنة ١٩٧٤م، حيث شرّع فيها السلطة التشريعية قانون "إعادة اعتبار المجرمين" (Rehabilitation of

(١) ينظر للتفصيل Rehabilitation — Richard D. Schwartz ، بحث منشور في Encyclopedia of

Crime and Justice : ١٣٦٤/٤ — ١٣٧٣.

(Offenders Act, 1974) ^(٢) ومن خلال قراءة هذا القانون، يمكننا تحديد بعض الأمور^(٣)، وبياناتها بما يلي.

١. من حق المحكوم عليه أن يعاد اعتباره إذا نفذ موجباته القانونية (العقوبة أو الغرامة الخ) في الجرائم الخاصة، وانقضت فترة اختباره لاعادة اعتباره (Rehabilitation Period)

٢. يتمتع المحكوم عليه باعادة اعتباره إذا لم يعاقب بأكثر من ثلاثين شهرا من عقوبة الحبس.

٣. يعاد اعتبار المحكوم عليه من يوم انقضاء فترة الاختبار ، وهي الفترة المطلوبة للتحقق من جدارة المحكوم عليه باعادة اعتباره، وتبتدى هذه الفترة من تاريخ الادانة، وتختلف مدة انتهاء باختلاف نوع العقوبة وهي: خمس سنوات للمدانين البالغين (لمن يبلغ عمرهم إلى ثماني عشرة سنة) إذا كانت عقوبتهم دون الحبس نحو الغرامات ؛ وسبع سنوات إذا عوقبوا بالحبس لمدة أقل من ستة أشهر ؛ فإن زادت مدة عقوبة الحبس من ستة أشهر ولكن لم تبلغ إلى ثلاثين شهرا، تكون مدة فترة التجربة عشر سنوات. ومن عوقب بالحبس أكثر من ثلاثين شهرا ، فلا يتمتع بحق إعادة اعتباره. وأما بالنسبة غير البالغين ، فتكون مدة فترة التجربة بالنسبة لهم نصف المدة المذكورة في كل نوع.

(٢) يمكن الاطلاع عليه في موقع وزارة العدل البريطاني وعنوانه:

<http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?LegType=All+Legislation&title=Rehabilitation+of+Offenders+Act+1974+&searchEnacted=0&extentMatchOnly=0&confersPower=0&blanketAmendment=0&sortAlpha=0&TYPE=QS&PageNumber=1&NavFrom=0&parentActiveTextDocId=1776430&ActiveTextDocId=1776430&filesize=258519> (تاريخ

الاطلاع: ٨ / ٨ / ٢٠٠٧ م).

(٣) ينظر للتفصيل: Criminal Litigation and Sentencing — Peter Hungerford Welch ص ٥٩٥

وما بعدها، Routledge Cavendish، لندن ، الطبعة السادسة: ٢٠٠٤ م.

فترة الاختبار لاعادة الاعتبار		العقوبة
لغير بالغين	للبالغين	
سنتان وستة أشهر	خمس سنوات	الغرامات والتعويضات
ثلاث سنوات وستة أشهر	سبع سنوات	الحبس لستة أشهر أو أقل منها
خمس سنوات	عشر سنوات	الحبس أكثر من ستة أشهر لكن أقل من سنتين وستة أشهر

٤. يتمتع المحكوم عليه بحق كتمان ادانته إذا اعاد اعتباره عند تقديم الطلب للوظائف العامة، وعند عقد التأمين، والمحاکمات المدنية، فله أن يجيب بنفي وقوع ادانته بالحكم إذا سئل عن هذا. غير أنه استثيت عدة الوظائف والمهن من هذا الحق، وهي:

○ الوظائف والمهن التي تتعلق بتوفير الخدمات لغير بالغين، كالتشغيل في مقعد الأستاذ، وقيّم المدرسة، ومربيّ الأطفال. وكذلك تلك الوظائف التي يقوم صاحبها بتوفير الخدمات الاجتماعية (Social Services) للمسنين/ للمسان أو العجزة وذوي العاهات والمصبيين بأمراض المزمنة الخ.

○ التعيين في المقاعد التي تنفذ أوامر الحكومة العدلية كشرطة وغيرها

○ الدخول في المهن التي تمتع ببعض الحصانات القانونية كالمحاماة، والطب، والمحاسبة.

○ التعيين في الوظائف ذات أهمية بالنسبة للأمن القومي، كوظائف في القوات الأمنية ونحوها.

٥. حق إعادة الاعتبار لا يعني نحو تسجيلات الادانة في السجلات الشرطة الوطنية، لكن تمتع هذه التسجيلات بالسرية القانونية ولا تستعمل إلا في المواضع التي أباحها القانون. وتعتبر أية عملية الاطلاع على هذه السجلات، دون مبرر قانوني، جريمة.

٦. يمكن للمدان بعد إعادة اعتباره أن يقايض كل من ينشر المعلومات المتعلقة بجريمته الماضية تحت اساءة التشهير (Defamation) إذا ثبت أن الناشر قصد به إلحاق الضرر للمدان.

وبالرغم من أن قانون إعادة اعتبار المجرمين يمد يد العون إلى المجرمين لإعادة ادماجهم في المجتمع، لكن — كما تبين مما ذكرنا — أن نطاقه ضيق لا يشمل إلا نوعا خاصا من المجرمين الذين عوقبوا بجرائم التي لا تجلب العار إلى حياتهم، لأن الجرائم التي لم تبلغ عوقبتهم بالحبس إلى ثلاثين شهرا تعتبر جرائم بسيطة. ولعل من أبرز أمثلة يتمثل فيها سلبية ضيق النطاق هو قضية "ماري بيل" (Mary Bell)^(٤) وبيافها بما يلي:

قضية "ماري بيل" (Mary Bell)

أُكِّمَت "ماري"، وهي كانت صبية لم تبلغ إلى الحادية عشرة من عمرها، بقتل الطفلين، وذلك في السنة ١٩٦٨م ، وبعد أن ثبتت عليها التهمة سحنت لمدة تمتد إلى "مشيئة صاحبة الجلالة" (السجن المؤبد) ، ومنذ ذلك الزمن طفقت الصحف البريطانية والإلمانية تنشر الأخبار والقصص المتعلقة عنها تحت العنواين البارزة.

وفي السنة ١٩٨٤م أطلق سراحها بالاجازة المحكمة، وبعد برهة من الزمن أنجبت بنتا، ونظرا إلى حياتها الماضية، جعلت المحكمة هذه المولودة من قاصري تحت وصايتها وذلك بناء على طلب المديرية الأهلية، ولسبب من الأسباب عرفت الصحافة عنوانها وبدأت تنشر الأخبار عنها مما جعلت ماري وابنتها أن ترك مقرها مخافة من استمرار في ملاقة التفرير والإهانة من الجوار، ولسد التكرار مثل هذه الوقائع التجاءت "ماري" إلى المحكمة لإمتناع أصحاب المجلات من نشر إسم لكل من الوالدة والمولودة، وعنوان مقرهما الراهن، لأن هذا

(٤) Re X., [1984] 1 WLR 1422

النشر يؤدي إلى هدم سكون أسرتها الجديدة. ونظرا إلى مصلحة بنتها القاصرة وافقت المحكمة على مطالبتها، منحها وإبنتها حق التستر (Anonymity) لمدة ثماني عشرة سنة — مدة بلوغ البنت — ، وبعد انتهاء هذه المدة قدمت "ماري" إلى استدعاء "امتداد التستر" لكن المحكمة لم تقف على أي أصل قانوني يبرر الامتداد ، وبقيت القضية معلقة إلى أن شرع السلطة التشريعية البريطانية قانون حقوق الإنسان ١٩٩٨ م ، فقررت المحكمة امتداد هذا الحق طوال حياتها بناء على المادة الثامنة من هذا القانون المذكور ، وسيأتي تفصيلها إن شاء الله. ففي هذه القضية لم تستفد السيدة ماري من قانون إعادة اعتبار المجرمين لأن القانون المذكور لم يمنح حق إعادة الاعتبار مثل الشخص الذي يرتكب ما ارتكبت ماري، فهي لم تمتع بحق التستر بعد اطلاق سراحها إلى تشريع قانون حقوق الإنسان ١٩٩٨ م إلا بناء على مصلحة بنتها دون نفسها.

المطلب الثاني — التستر على أضحية الجرائم

لا تكون الجنايات متساوية باعتبار ترتب الآثار على المجنى عليه ، فمن الجنايات ما تؤثر نفسه فقط، ومنها ما يمتد أثرها إلى أسرته، ومنها ما يسرى أثرها على المجتمع، ثم الجنايات متفاوتة في مدة ازالة آثارها المؤسفة على المجنى عليه، وقد لا تزال هذه طوال حياته. هذا التفاوت — في مختلف الصعد — من العوامل التي تؤثر على شناعة الجريمة وزيادة ونقصا.

ومن الأمور التي لا خلاف فيها أن الجنايات الجنسية من أشنع أنواع الجنايات التي — علاوة على الحاق أضرارها المباشرة بالضحية — تجعله وأسرته مستقبليين الإهانة والفضائح والمحن الأخرى على وجه الاستمرار. ويلاحظ أن أضحية مثل هذه الجنايات — على غالب الأحوال — تكون النساء والأطفال الأمر الذي يزيد فظاعة في الوضع الكائن.

ولما كان القانون حريصا على مد يد العون لمن يبتغي من المجرمين من إعادة اعتباره كمواطن شريف، يكون من المعقول أن نتوقع بأنه على القانون أن يوفر التسهيلات والمساعدات التي تخفف وقع الألم عن الذين تعرضوا للجنايات الجنسية ويكون أحرص على إزالة الآثار المؤلمة التي استقبلوها من تلك المحنة الجازفة.

ولكن من العجب أن نقف على الحقيقة بأن هؤلاء لم يكونوا متمتعين بالتستر القانوني إلى غاية تشريع قانون الجنايات الجنسية (المعدل) [Sexual Offences (Amendment) Act] وذلك في عام ١٩٧٦ م ، فقبل تشريع القانون المذكور كان هؤلاء الأضحية معرضين للاعتداءات والإغارات الصحافية التي كانت تفضحهم على المستوى الشعبي الأمر الذي يجعلهم يستقبلون رزء عظيم من المصائب.^(٥)

وشعورا بذلك النقص فإن هذا القانون المذكور — أول مرة في تاريخ القانون الإنجليزي — شكّل فعلة "نشر أسماء ضحايا الإغتصاب" في وسائل الإعلام — التلفاز أو المذاعة أو الوسائل المطبعية — جريمة.^(٦)

لكن كان نطاق هذا التستر القانوني قاصرا على أضحية الاغتصاب فقط، أما أضحية الجنايات الجنسية الأخرى التي "أقل" شناعة من الإغتصاب — في نظر القانون الإنجليزي — كالإعتداء الفاضح (indecent assault) والاتصال الجنسي غير مشروع (unlawful sexual intercourse) واللواط (buggery) وزنا المحارم (incest) فبقوا غير متمتعين من هذا القانون إلى غاية السنة ١٩٩٢ م حيث عدّل القانون لتوسع نطاق حق التستر لأضحية هذه الاعتداءات.^(٧) ومع ذلك فإن هذا القانون بقي ضيق النطاق إلى أن نسخه التشريعان الجديدان وهما: قانون العدل للصغار والبيئات الجنائية، ١٩٩٩ م (Youth Justice and Criminal Evidence Act) وقانون الجنايات الجنسية، ٢٠٠٣ م (Sexual Offences Act) وأصبح معظم أضحية الجنايات الجنسية متمتعين بحق التستر.^(٨)

(٥) ينظر التقرير الخامس لوزارة للجنة الشؤون الداخلية (Home Affairs Committee) المتعلق بـ قانون الجرائم الجنسية (HC 639) ص ٢٠ ، The Stationery Office Limited ، لندن، ٢٠٠٣ م.

(٦) المادة الرابعة

(٧) المادة الثانية

(٨) ينظر لتفصيل الحالة القانونية الكائنة قبل تشريع هذين القانونين: The Youth Justice and Criminal Evidence Bill [HL] Bill 74 of 1998-99 (Research Paper 99/40) ص ٢٤ — ٢٧ .

هذا ومن جهة أخرى، كان أضحية الجنايات الجنسية وخاصة جناية الاغتصاب يواجهون مشكلة الحاق الفضيحة بهم على صعيد الاجراءات واثبات التهمة على المعتدى ، لأن اثبات الاغتصاب والجنايات الجنسية الأخرى — في أغلب الأحوال — يستدعى تضحية خصوصية الضحية ، الأمر الذي يعز على الضحية وقوعه، ولاسيما إذا كان الضحية امرأة. وكان هذا التورط يجعل معظم الأضحية أن يمسكوا عن تسجيل خبر الجناية في مسجلات الشرطة، ومن ثمّ كانت هذه الجنايات تبقى غير معاقبة، والآخرون الذين كانوا يحاكمون المعتدى، يمنع حجلهم بالإفصاح عن ما عرض لهم من أعمال الاعتداء وهذا الأمر يؤدي إلى اسقاط التهمة. وعلاوة على هذا فإن الضحية لم يكن يتمتع بحق التستر إلا بعد اثبات التهمة وادانة بالحكم على المعتدى، ومن هنا كان أصحاب الصحف والمجلات ينتهزون فرصة عدم وجود المانع القانوني فينشروا تفصيلات ما أفحش المتهم من القول والعمل خلال ارتكاب الجناية وصور الأضحية وعنوان مقره الخ... (٩)

واعترافا لهذا المشاكل ولاصلاح القانون بهذا الصدد، اقترح اللورد ميستن (Lord Meston) في السنة ١٩٨٧م ، بأن يمنح التستر القانوني للأضحية في وقت رفع القضية الجنائية ضد المتهم دون وقت ادانته ، لكن لم يقبل هذا الاقتراح على أساس بأن هذا يؤثر على انفتاح نظام العدل الذي يتطلب أن لا تبقى المعلومات مستورة

لكن في نهاية المطاف، اضطرت الحكومة بأن يقبل الاقتراح المذكور ومن ثمّ فإن حق التستر للضحية ، بموجب القانون الحالي ، يبدأ في وقت رفع القضية الجنائية ضد المعتدى أي عند تسجيل التقرير في مسجلات الشرطة.

(٩) ينظر: التقرير Protecting the Public: Strengthening Protection against Sex Offenders and

Reforming the Law on Sexual Offence (CM 5668) ص ١٩ ، ٢٠ ، The Stationery Office ،

لندن، ٢٠٠٢م، Tort Law ص ٤٨٦ .

المبحث الثامن

أحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار

التوازن بين السرية وحرية التعبير

ليس حق الخصوصية من الحقوق التامة (Absolute Rights)، بل إنه يزاحم حق حرية التعبير في مواضع عديدة، ولذا قيل: "إن حق الخصوصية وحرية التعبير عدوان طبيعان"، لكن الأفضل — كما أكد الأستاذ رودني — أن ننظر عليهما كأخوين صغيرين يشعران بالغيرة، إذ كل من حرية التعبير وحق الخصوصية يعتبران من الحريات المدنية الأساسية للكرامة الإنسان.^(١)

والمراد من "حرية التعبير": الحرية في التعبير عن الأفكار والآراء عن طريق الكلام أو الكتابة أو عمل فني بدون رقابة (censership) أو قيود حكومية أو عقوبة. ويشمل مصطلح "حرية التعبير" حرية الفكر والرأي والنشر والصحافة والأعلام، ولعل أحسن ما قيل في بيان ما يتضمن هذا المصطلح من الأمور هو ما تضمنت المادة التاسعة عشرة من الميثاق لحقوق الاسلام، ١٩٤٨م وهي:

لكل فرد حق حرية التمسك بالرأى والتعبير عنه، ويتضمن هذا الحق حرية التمسك بالرأى دون تدخل خارجي، وحرية السعي لمعلومات وأفكار، والحصول عليها، ونقلها من خلال وسائل الاعلام بغض النظر عن الحدود.^(٢)

(١) ينظر: Free Speech in an Open Society (حرية التعبير في مجتمع مفتوح) — Rodney A. Smolla (ترجمة: عبد الرؤف) ص ١٨٠، الناشر: الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، الطبعة العربية الأولى: ١٩٩٥م.

(٢) وهذا نصه باللغة الإنجليزية:

أهمية حق التعبير

إن حرية التعبير من صميم حقوق الإنسان التي كفلتها القوانين والأعراف والمواثيق الدولية والأقليمية. وهي تعد من أحد العوامل التي تلعب دورا فعالا للتنمية والتقدم والازدهار الحضاري. وقد أقرت الهيئات والمؤسسات الدولية بقيمتها العليا وكونها وسيلة انسانية مثلى. وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية هينديسائند^(٣)، على أهمية حرية التعبير وعلاقتها بخلق مجتمع ديمقراطي، حيث قالت في حكم لها: "إن حرية التعبير عن الرأي هي إحدى الأسس الجوهرية (للمجتمع الديمقراطي)، وإحدى الشروط الأولية لتقدمه ولنمو كل إنسان... ولا تنطبق (هذه الحرية) فقط على المعلومات أو الأفكار التي يتلقاها الناس بارتياح وتعتبر غير مؤذية أو غير ذات أهمية، وإنما (تنطبق) أيضاً على ما قد يعتبر مؤذياً أو صدامياً أو مزعجاً بالنسبة للدولة أو لأي شريحة من المجتمع. هذه هي متطلبات التعددية والتسامح والرحب الفكري الواسع والذي بدونه لا يوجد مجتمع ديمقراطي"^(٤)

Everyone has the right to freedom of opinion and expression; this right includes freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers.

(٣) ألف هينديسائند كتابا يحمل الإسم "The Little Red School Book" وكان هذا الكتاب يخاطب الذين بلغوا الحلم، وألح عليهم أن يختاروا موقفا منطلقا (الليبرالي) في الأمور الجنسية. ونظرا إلى المواد التي يشمل الكتاب، أقيمت الدعوى ضد المؤلف مطابقا لقانون المنشورات الفاضحة، ١٩٥٩م (Obscene Publications Act)، فحكم على المؤلف بدفع الغرامة علاوة على حجز ومصادرة نسخ الكتاب. وضد هذا الحكم لجأ المؤلف إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان شاكيا بأن المملكة المتحدة قد فشلت في توفير الحماية القانونية لحرية التعبير.

(٤) Handyside v. The United Kingdom – 5493/72 [1976] ECHR5 (7 December 1976) يمكن

الاطلاع عليها في موقع المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وعنوانه:

<http://www.worldii.org/eu/cases/ECHR/1976/5.html> (٢٠٠٧/٨/٩م)

لكن حرية التعبير — كمعظم الحريات والحقوق الأخرى — ليست حرية مطلقة بل هي خاضعة للقيود التي فرض عليها القانون، ولا يسع المكان لذكر هذه القيود بالتفصيل ، بل نركز بؤرة الكلام الآتي على بيان علاقة بين حق الخصوصية وحرية التعبير.

إن حرية التعبير من تلك الحقوق التي قضت في أحضان التطور ثلاثة قرون المبتدأة من القرن السادس عشر ميلادي، لتحصل اعتبارها من حقوق الإنسان. وهذه القرون ولاسيما القرن التاسع عشر الذي ظهرت فيها الصحف والمجلات ، شهدت الاغتيالات والمظالم الحكومية العنيفة، والمعارك الدامية ضد من كان يتصدى للنقد وإظهار فضائح الملوك أو الحكومات وقد مرّ بعض ملامح هذا في دراستنا لتطور حق الخصوصية.

ولكن بعد أن أصبحت حرية التعبير معترفة وحقا مكفولا في القانون بدأت أن تطغي على الكرمات البشرية وحقوق الإنسان الأخرى، وكانت أمور الإنسان الذاتية وسمعته من أهم المواضع التي تمثل هذا الطغيان في أسوأ صورته. ومن هنا طفق رجال القانون والسياسة يلحون على الجهات التشريعية والقضائية أن يبذلوا وسعهم في الدفاع عن المهجوم على الحياة الخاصة. وقد مرّ بيانه بما يغني عن اعادته في هذا المقام.

الصدام بين حق الخصوصية وحرية التعبير

من أبرز المواضع الذي يقع فيه الصدام بين حق الخصوصية وحرية التعبير^(٥) هو سرية الحقائق أو المعلومات الخاصة (التي لا يرغب الشخص في نشرها). فكل من حق الخصوصية وحرية التعبير يزاحم الآخر في حصول ونشر المعلومات أو الحقائق الخاصة. فحق الخصوصية يقرر بأن لصاحب المعلومات حق في تنظيمها للنشر بينما حق الإنسان في التعبير عن فكره ورأيه يتضمن حرته المطلقة في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين دون اعتبار للحدود.

وقانون المملكة المتحدة الحالي يواجه نفس المشكلة أي حفظ التوازن بين حق الخصوصية وحرية الرأي وكلاهما يقرره قانون حقوق الإنسان ، ١٩٩٨م المأخوذ من الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان، ١٩٥٠م.

(٥) ينظر للتفصيل: حرية التعبير في مجتمع مفتوح ص — ١٨٤ — ١٩١.

أما حق الخصوصية فيقرر المادة الثامنة من قانون حقوق الإنسان بأنه

- (١) لكل إنسان حق في التكريم لحياته الخاصة وحياته الأسرية، ولييته ومراسلاته.
- (٢) ولن يكون هناك أي التدخل من سلطة شعبية في ممارسة هذا الحق إلا أن يكون في الإطار القانوني مع كونه ضروريا لمجتمع ديمقراطي في [مجالات] مصالح الدفاع الوطني، والأمن الشعبي، والرفاهية الإقتصادية الدولية، وسد أبواب الفوضى أو الجريمة، ولحفظ الصحة أو الأخلاق، أولصيانة الحقوق والحريات للآخرين.^(٦)

وأما حرية التعبير، فجاء في المادة العاشرة

- (١) لكل إنسان حق في حرية التعبير. [و] هذا الحق ليحوى حرية اعتناق الآراء، وتلقي ونقل المعلومات والأفكار بدون تدخل من السلطة العامة، ودون اعتبار للحدود. إن هذه المادة لا تمنع الدول من طلب الترخيص لمؤسسات الإذاعة والتلفزيون والسينما
- (٢) إن ممارسة هذه الحريات، لكونها حاملة معها واجبات ومسؤوليات، قد تخضع لتلك الشكليات والظروف والقيود والعقوبات التي يوضحها القانون، لكونها ضرورية في مجتمع ديمقراطي، [أو] للأمن القومي، [أ] والوحدة الإقليمية، أو السلامة العامة، [أو] لمنع الفوضى أو الجريمة، [أو] لحماية الصحة أو الأخلاق، [أو] لحماية سمعة وحقوق الآخرين، [أو] لمنع إفشاء المعلومات السرية، [أو] لضمان سيادة ونزاهة السلطة القضائية.^(٧)

(٦) وهذا نصه باللغة الإنجليزية:

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

(٧) وهذا نصه باللغة الإنجليزية

1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.
2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and

وبالرغم من أن المادتين المذكورتين صريحتان فيما تشملمان عليه وفيما يقع في الإستثناءات لكن المحاكم الإنجليزية تواجه مشاكل تطبيقية في إقامة التوازن بينهما. ولعل من أبرز أمثلة في الصدد هو قضية "نيومائي كامبل" (Naomi Campbell)^(٨)

قضية "نيومائي كامبل" (Naomi Campbell)

نيومائي كامبل — عارضة مشهورة عالمية — إدعت في إحدى محادثاتها مع وسائل الإعلام بأنها — على العكس من زملائها — لا تتعاطى المخدرات أو المنشطات أو المهدئات. ولكن سرعان ما ادعت أن تكشف بأن الحقيقة لا تصدق ما تقول ، بل هي — على النقيض ما أدعت — كانت تعاني من مشكلة المخدرات ، وتتلقى العلاج من العيادات الخاصة لمدمنين المسكرات ، وأصبحت هذه الحقيقة معروفة على الصعيد الشعبي لما نشرت الصحيفة "ميرر" (Mirror) المقال بعنوان: "نيومائي: أنا مدمنة المخدرات". وهذا المقال، علاوة على بيان تفاصيل الحقائق عن ادمانها ، يحمل صورها — الملتقطة سرا — تدعم ما تتضمن هذه الحقائق .

ومن هنا أقامت نيومائي الدعوى المدنية ضد أصحاب المجلة وإدعت بأنهم ارتكبوا إساءة "الاخلال بالثقة" وهتكوا خصوصيتها بالاطلاع ونشر أسرارها الخاصة. كل ذلك أدى إلى فضحها أمام العالم.

وأما المدعى عليه (أصحاب صحيفة "ميرر") فدافع عن الدعوى بأن المقال لم يحمل إلا الحقائق الصحيحة عن هذه الشخصية البارزة، وبما أنها كاذبة في إدعاء كونها غير مدمنة بالمسكرات، كان على الصحيفة أن تكشف الحقيقة للشعب. وإن منع الصحف من نشر مثل هذه الحقائق يمثل الاحتجاز عن حرية التعبير، الحق الذي صانته المادة العاشرة من قانون حقوق الإنسان علاوة على المواثيق والاتفاقات الدولية وخاصة الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان.

are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.

Campbell v MGN Ltd [2004] UKHL 22, [2004] All ER (D) 67 (May) (٨)

وفصل هذه القضية يمثل أبرز الأمثلة لتصادم حق الخصوصية وحرية التعبير والصعوبة في ترجيح الأحد على الآخر. فالمحكمة الابتدائية وافقت مع المدعية نيومائي وأفرضت على أصحاب المجلة التعويضات والغرامات، لكن محكمة الاستئناف فصلت على العكس من ذلك، وأخيرا رجحت محكمة مجلس الشيوخ فصل المحكمة الابتدائية بالأغلبية حيث خالف القاضيان من اللجنة المكونة من خمسة قضاة هذا الفصل. وكان السبب لهذا هو ترجيح أحد الحق على الآخر.

الفصل السادس

حفظ المراسلات

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: مدلول الاتصالات وتاريخها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مدلول الاتصالات (Communications)

المطلب الثاني: تاريخ الاتصالات

المبحث الثاني: القوانين الإنجليزية المتعلقة بحجز الاتصالات

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التشريعات قبل قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation

(of Investigatory Powers Act 2000

المطلب الثاني: قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation of

(Investigatory Powers Act 2000

المبحث الثالث: موقفه الشرعية من حجز الإتصالات

المبحث الأول

مدلول الاتصالات وتاريخها

المطلب الأول: مدلول الاتصالات (Communications)

الاتصال هو إنتقال المعلومات من جهة إلى جهة أخرى بواسطة الكلمة أو الكتابة أو الإشارة (كالتعبيرات الوجهية والإيماءات)، ويندرج تحته نقلها بالصور وسمي هذا النوع بالاتصال المرئي (Visual Communication) وكذلك يدخل فيه نقل المعلومات باستخدام الأجهزة الكهربائية — السلكية أو اللاسلكية — نحو الاتصال الهاتفي، والبريد الإلكتروني والاتصال عبر الأقمار الصناعية.^(١)

ويلاحظ أن كلمة الاتصال (communication) — في صيغة مفردة — تطلق ويراد بها "عملية نقل المعلومات"، بينما كلمة الاتصالات (communications) — في صيغة الجمع — تشير إلى الوسائل أو مؤسسات الاتصال.^(٢)

وبينما تختلف تعريفات الاتصالات باختلاف الإطار المرجعي المستخدم، نكتفي بذكر التعريف الذي قدمه الاتحاد الدولي للاتصالات السلكية واللاسلكية، فالاتصالات هي "عمليات تساعد المرسل على إرسال المعلومات بأي وسيلة من وسائل النظم

(١) ينظر: البحث "Communication" — Leah A. Lievrouw الموجود في الموسوعة Encarta، عنوان الموقع: http://encarta.msn.com/encyclopedia_761564117/Communication.html (تاريخ الاطلاع: ٢٣/٨/٢٠٠٧م).

(٢) ينظر: قاموس المصطلحات الإعلامية للدكتور محمد فريد محمود عزت، دار الشروق، جدة، الطبعة الأولى: ١٤٠٤هـ — ١٩٨٤م.

الكهرومغناطيسية، من تلفون (أو فاكس) أو تلكس أو بث إذاعي أو تلفزيوني أو غير ذلك." (٣)

وقد دخل تحت عبارة "أو غير ذلك" ما جدّ بعدئذ من الوسائل التي تمخضت عن ثورة الاتصالات، مثل: الهاتف الجوال، والبريد الإلكتروني، والإنترنت، والمنتجات المتطورة منها مثل الجيل الثالث من الهاتف الجوال المشتمل على شاشة يتراءى فيها المتحدثان، والاتصال الهاتفي بالإنترنت المسموع، والمرئي (أوديوشات، فيديوشات). (٤)

وبوجه عام: فإن أجهزة الاتصالات إما أن تكون ناقلة للحروف المكتوبة، أو للأصوات المسموعة، أو للصور المرئية. وهي تنقل الأخبار والمعلومات والتصرفات بشتى أنواعها.

المطلب الثاني: تاريخ الاتصالات

لا شك أن أكثر وسائل الاتصال شيوعاً وأقدمها هي مكالمة الشخص مع الآخر وجها لوجه. ومنذ أن عرف الإنسان الكتابة، مكن له من إرسال المعلومات إلى مسافة بعيدة، وذلك لأن الكتابة — بخلاف المكالمة — لا تحتاج إلى وجود كلا الطرفين في مجلس واحد. وعلاوة عن هاتين الطريقتين، فإن المجتمعات البدائية — كما يوحى التاريخ — مكنت من تشكيل طرق أخرى لنقل المعلومات إلى مسافة بعيدة كقرع الطبل وإيقاد النار وغيرهما (٥)، فقد استخدم الرومان للاتصالات الحربية إيقاد النيران المختلفة المواد، لإظهار إشارات تدل

(٣) ثورة الاتصالات وآثارها لدكتور عبد الستار أبو غدة، (نقلا عن لاتصالات السلكية واللاسلكية، ميسر حمدون سليمان، نشر مركز دراسات الوحدة العربية ١٩٨٢). محاضرة ألقها في منتدى الفكر الإسلامي، مجمع الفقه الإسلامي بجدّة، (تاريخ: ١٥ ربيع الثاني ١٤٢٦هـ الموافق ٢٣ مايو ٢٠٠٥م) يمكن تنزيله من الموقع: <http://www.fiqhacademy.org.sa/fislamicg/6.pdf> (تاريخ الاطلاع: ٢٣/٨/٢٠٠٧م)

(٤) المصدر السابق.

(٥) ينظر: Communications: An International History of the Formative Years، لـ Russell Burns ص ٣ و ٤ وما بعدهما، الناشر: The Institution of Electrical Engineers، لندن: ٢٠٠٤م.

على حروف اصطلاحوا عليها، واستخدم المسلمون هذه الطريقة، فاتخذ الحجاج المناظر بينه وبين قزوين، وكان — كما جاء في معجم البلدان — "إذا دخن أهل قزوين دخنت المناظر إن كان نهاراً، وإن كان ليلاً أشعلوا نيراناً فتجرد الخيل إليهم، فكانت المناظر متصلة بين "قزوين"^(٦) و"واسط"^(٧) فكانت قزوين نغراً."^(٨)

البريد^(٩) بصوره المختلفة

(أ) البريد في عصر القديم

نشأت خدمة البريد — في البداية — لغرض نقل الخطابات، ولكنها امتدت فيما بعد حتى شملت نقل الرسائل، والطرود، والمطبوعات، والعينات، عدا القيام بعمليات تحويل النقود، وبعض الأعمال المصرفية.

ويميل بعض المؤرخين إلى الاعتقاد بأن الأشوريين والبابليين وإن عرفوا نوعاً من الخدمة

(٦) قال ياقوت الحموي: قزوين — بالفتح ثم السكون وكسر الواو وياء مثناة من تحت ساكنة ونون — مدينة مشهورة بينها وبين الري سبعة وعشرون فرسخاً وإلى أهر اثنا عشر فرسخاً. (معجم البلدان لياقوت بن عبد الله الحموي ٣٤٢/٤، دار الفكر، بيروت).

(٧) واسط: هي واقعة بين البصرة والكوفة، وهما مدينتان على جانبي دجلة، وبينهما قنطرة كبيرة مصنوعة على جسر من سفن يعبر عليها من جانب إلى جانب، فالغربية تسمى كسكران، والشرقية تسمى واسط العراق (ينظر: المصدر السابق: ٣٤٧/٥).

(٨) معجم البلدان: ٣٥٠/٥.

(٩) البريد هو الرسول ولذا قال بعض العرب: الحمى بريد الموت؛ أراد أنها رسول الموت تنذر به. وجمعه بُرد ففي الحديث: "لا أخيس بالعهد ولا أخيس البرد" أي لا أخيس الرسل الواردين عليّ. قال الزمخشري: "والبريد في الأصل البعل؛ وهي كلمة فارسية أصلها "بريدة دُم" أي محذوف الذنب؛ لأن بغال البريد كانت محذوفة الأذنان، فعربت الكلمة وخُففت، ثم سُمي الرسول الذي يركبه بريداً، والمسافة التي بين السكتين بريداً — والسكة: الموضع الذي يسكنه الفيوج المرتبون من رباط أو قبة أو بيت أو نحو ذلك... وكان يُرتب في كل سكة بغال [ينظر: لسان العرب: ٣٦٨/١، ٣٦٩؛ والفائق في غريب الحديث لمحمود بن عمر الزمخشري ٩٢/١ (تحقيق علي محمد بجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم) دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية: سنة النشر غير موجود].

البريدية، لكن التي تستحق أن نسميها "خدمة البريدية النظامية" فنشأت أول ما نشأت في الصين خلال القرن السابع قبل الميلاد.

وفي قرن الرابع قبل الميلاد أنشأ الفرس نظاما بريديا فعلا طارت له شهرة واسعة في العالم القديم. وقد فرض عليهم ذلك اتساع أمبراطوريتهم وترامي رقعتها، ثم كان للفرس نظام البريد السري، وعادة يستعملون عبادهم لهذا الغرض، فكانوا يكتبون رسائلهم على فراء رؤوسهم بعد حلقها، ثم ينتظرون إلى أن تنبت الأشعار فتغطي الكتابة، ثم يُرسل هؤلاء إلى الجهة المطلوبة، فإذا كانوا يصلون إليها، تحلق رؤوسهم — مرة أخرى — فيعرف المستقبل ما ألقى إليه من الخطاب.^(١٠)

ولم تقلّ عناية الرومان والعرب بالخدمات البريدية عن عناية الفرس، وذلك بدافع من السبب نفسه. والواقع أن هذه النظم البريدية كلها كانت تعمل خدمة الدولة وحدها. أما المواطنون فكانوا يعهدون إلى بعض السعاة الخصوصيين في حمل رسائلهم أو يكلفون بهذه المهمة بعض التجار والراجلين.^(١١)

(ب) البريد عند المسلمين

كان البريد معروفا عند العرب في الجاهلية وكذلك في صدر الاسلام، وكان الغرض الأساسي منه توصيل أوامر الخلفاء إلى ولائهم وعماهم، وأخبار الولاة والعمال إلى الخلفاء. ولقد أدرك الخلفاء الراشدون أهمية البريد منذ البداية، فعنوا بتنظيمه واستطاعوا أن يطلعوا على كل ما يحدث في الأمصار الإسلامية والمعارك التي يخوضها الجيش الإسلامي، وهم في المدينة المنورة — عاصمة الدولة —، وكذلك مكن لهم أن يرسلوا أخبار الدولة وأوامر الخليفة إليهم. وقد ذكر المؤرخون أن المسلمين بينما كانوا يقاتلون الروم في موقعة

(١٠) ينظر: البحث "Postal Service" لـ Max R. Kenworthy المطبوع في الموسوعة International Encyclopedia of Communications (رئيس التحرير: Erik Barnouw) ٣/٣٤١، المطبعة: Oxford University Press، نيويورك، ١٩٨٩.

(١١) ينظر: المصدر السابق، وموسوعة المورد (دائرة معارف انكليزية عربية مصورة) لمنير البعلبكي ٧٢/٩، ٧٣، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى: ١٩٨٣.

اليرموك، جاء البريد يحمل خبر وفاة أبي بكر الصديق وتولية عمر رضي الله عنهما، وعزل خالد بن الوليد عن قيادة الجند وتولية أبي عبيدة عامر بن الجراح مكانه.^(١٢)

وفي العصر الأموي الذي شاهد الاستمرار في إتساع الرقعة الإسلامية، أُستخدم البريد على نطاق أوسع وأشمل، فكان معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما أول من وضع نظاما للبريد في الإسلام.^(١٣) وفي عهد عبد الملك بن مروان أصبح البريد أداة هامة في إدارة شئون الدولة. وقد جاء أن عبد الملك لما ولي حاجبه قال له: قد وليتك حجابة بابي إلا عن ثلاثة: المؤذن للصلاة فإنه داعي الله، وصاحب البريد فأمر ما جاء به، وصاحب الطعام لئلا يفسد^(١٤)

أما العباسيون فقد اهتموا بالبريد واعتنوا به كثيرا واعتمدوا عليه في إدارة شئون دولتهم، وكان أبو جعفر المنصور يقول: ما كان أحوجني إلى أن يكون علي بابي أربعة نفر، لا يكون علي بابي أعف منهم، قيل له: يا أمير المؤمنين: من هم؟ قال: هم أركان الملك، ولا يصلح الملك إلا بهم، كما أن السرير لا يصلح إلا بأربع قوائم إن نقصت واحدة وهي:

أما أحدهم: فقاض لا تأخذه في الله لومة لائم، والآخر صاحب شرطة ينصف الضعيف من القوي، والثالث صاحب خراج يستقصي ولا يظلم الرعية فإني عن ظلمها غني،

(١٢) قال ابن كثير في البداية: قالوا وبينما هم في جولة الحرب وحومة الوغى والابطال يتصاولون من كل جانب اذ قدم البريد من نحو الحجاز فدفع الى خالد بن الوليد فقال له: ما الخبر فقال له ... ان الصديق رضي الله عنه قد توفي واستخلف عمر واستتاب على الجيوش ابا عبيدة عامر بن الجراح فاسرها خالد ولم يبد ذلك للناس لئلا يحصل ضعف ووهن ... ووقف الرسول الذي جاء بالكتاب وهو منجمة بن زنيم. (البداية والنهاية لإسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ١٢/٧، مكتبة المعارف، بيروت)

(١٣) قال السيوطي: وفي الأوئل للعسكري قال: معاوية أول من وضع البريد في الإسلام ... (تاريخ الخلفاء لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، ص ٢٠٠، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة: الأولى: ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م)

(١٤) مقدمة ابن خلدون لعبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي، ص ٢٣٨، دارالقلم، بيروت، الطبعة الخامسة: ١٩٨٤م.

والرابع ثم عض على أصبعه السبابة ثلاث مرات يقول في كل مرة: آه... آه... قيل له: ومن هو يا أمير المؤمنين؟ قال صاحب بريد يكتب بخبر هؤلاء على الصحة.^(١٥)

ومع أن نظام البريد قد تطور لدى المسلمين، إلا أنهم لم يكتفوا بذلك التطور بل خطوا خطوات واسعة في تنظيم نقله وسرعة وصوله واستعملوا في ذلك الحمام الزاجل (الهوادي). وجاء في الكامل في التاريخ: "في هذه السنة (سبعة وستين وخمسمائة) اتخذ نور الدين بالشأن الحمام الهوادي، وهي التي يقال لها المناسيب وهي تطير من البلاد البعيدة إلى أوكارها، وجعلها في جميع بلاده، وسبب ذلك أنه لما اتسعت بلاده، وطالت مملكته، وعرضت أكنافها، وتباعدت أوائلها عن أواخرها، ثم إنها جاورت بلاد الفرنج وكانوا ربما نزلوا حصنا من ثغوره فيل إلى أن يصل الخبر، ويصل إليهم قد بلغوا غرضهم منه، أمر بالحمام ليصل الخبر إليه في يومه. وأجرى الجرايات على المرتبين لحفظها وإقامتها فحصل منها الراحة العظيمة والنفع الكبير للمسلمين"^(١٦) وطريقة استخدام الحمام لنقل البريد ظلت مستعملة حتى بداية الحرب العالمية الأولى الأمر الذي يؤكد أهمية ما أوجد المسلمون — في تعبيرنا الحاضر — من نظام البريد الجوي.

ومما يدلنا على أن سلاطين المماليك المتأخرين وملوك المشرق الآخرين لم يمهلوا شأن البريد، وجود تلك الخانات التي لا زلنا نشاهدها في الطرقات القديمة مثل الطريق المحاذي للبحر من دمشق إلى الغرب.^(١٧)

(١٥) تاريخ الأمم والملوك (تاريخ الطبري) لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري: ٥٢٠/٤، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ.

(١٦) الكامل في التاريخ لمحمد بن محمد بن عبد الواحد الشيباني: ٣٨ / ١٠ (تحقيق: أبو الفداء عبد الله القاضي) دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤١٥هـ — ١٩٩٥م، وفي البداية (٢٦٩/١٢) "اتخذ نور الدين الحمام الهوادي، وذلك لامتداد مملكته واتساعها فإنه ملك من حد النوبة إلى همدان لا يتخللها إلا بلاد الفرنج وكلهم تحت قهره وهدنته ولذلك اتخذ في كل قلعة وحصن الحمام التي يحمل الرسائل إلى الآفاق في أسرع مدة وأيسر عدة."

(١٧) ينظر: البحث "بريد" المطبوع في دائرة المعارف الإسلامية التي ترجمها إلى اللغة العربية: أحمد الشنتاوي، ابراهيم زكي خورشيد وعبد الحميد يونس ٦١٠/٣ و ٦١١، دار الفكر بيروت.

(ت) البريد عند الغرب:

لعل الملك الرومي "أغسطس" (Augustus) (٢٧ ق.م — ١٤م) هو أول من وضع نظاما للبريد — على منوال أنظمة البريد القائمة في الصين والفرس — في أوروبا. وسمى هذا النظام بـ "*Cursus Publicus*"، وكان استخدامه لمصالح المملكة دون الشعب. لكن بعد سقوط إمبراطورية بيد المسلمين صار هذا النظام معطلا.^(١٨)

وفي العصر الوسيط أنشأ الأباطرة والباباوات إدارات بريدية خاصة بهم. حتى إذا اتسعت الحركة التجارية وظهرت الدول الملكية القوية بدأت بعض البيوتات المالية في إنشاء "بردها" الخاصة، فأقامت شبكة من "المحطات" لنقل البريد على المتون.^(١٩)

وفي القرن الرابع عشر الميلادي — أي بعد أنتهاء العصر الوسيط، ظهرت بعد الخدمات البريدية في بعض أقاليم أوروبا مثل سويسرا، استريا، ألمانيا. أما في المملكة المتحدة فقد أنشأت الشركة لنقل البريد في السنة ١٩٦٥ لكن أغلقت بعد خمس سنوات لضغط الحكومي.

(ث) وسائل النقل الجديدة

وفي غاية ١٨٣٠، كانت الحيوانات تستخدم لنقل البريد، حتى شهد أوروبا ثورة وسائل النقل الجديد الذي اختصر المسافات اختصارا كبيرا، وكانت هذه الثورة هي نقطة التحول في تاريخ البريد. ويعتبر التطور الجذري الذي طرأ على المواصلات، في القرن التاسع عشر، والذي اختصر المسافات اختصارا كبيرا، نقطة تحول في التاريخ البريد، فتولت الدولة إدارة الخدمات البريدية، واستحدث طابع البريد عام ١٨٤٠، وأنشئ اتحاد البريد العالمي عام ١٨٧٤م، ثم توالى التطور بخطى سريعة، فبدأ نقل البريد بالطائرات، والسيارات والسفن والطائرات.^(٢٠)

(١٨) ينظر: "Postal Service" — Max R. Kenworthy : ٣/٣٤١.

(١٩) ينظر: المصدر السابق، وموسوعة المورد: ٧٣، ٧٢/٩.

(٢٠) ينظر: المصدران السابقان للتفصيل.

هذا، وقد وجدت بعدئذ الطفرة في وسائل الاتصال، والفنيون يذكرون أن هناك ثورتين للاتصالات:

(ج) ثورتان للاتصالات

١. ثورة الاتصالات الأولى (البرق، والهاتف):

لقد حصلت الثورة الأولى للاتصالات باختراع صموئيل مورس (Morse) جهاز التلغراف^(٢١) السلكي (البرق) عام ١٨٣٧. وهذا الجهاز هو أولى الوسائل التي استخدمها الإنسان لنقل الرسائل بالإشارات الكهربائية. ولما كانت الإشارات الكهربائية تنتقل بسرعة تقارب سرعة الضوء (أي ١٨٦,٢٨١ ميلا في الثانية) سمي التلغراف بـ "البرق" في اللغة العربية.

فكان العامل — في البداية — يغير حروف الرسالة إلى رموز خاصة — التي وضعها مورس (لغة مورس) — ثم يرسلها إلى الجهة المراد توجيه الرسالة إليها بضرب مفاتيح آلة تسمى "المبرقة الكاتبة" (Teleprinter)، وكلما أرسل العامل حرفا بلمس أحد مفاتيحها أنطلقت — عبر الدارة الكهربائية (circuit) — إشارة كهربائية معيّنة إلى جهة الاستقبال، ومن هناك يغير العامل هذه الإشارات إلى الحروف فيكتب الرسالة ويرسل إلى المرسل إليه. ثم اخترعت الأجهزة التي بنفسها تقوم بعمليات هذه التغيرات. ثم اخترع بعده (التلغراف اللاسلكي) عام ١٩٠٠.

وفي عام ١٨٧٦ اخترع "ألكسندر غراهام بل" (Alexander Graham Bell) جهازا (أو نظاما) — الذي سمي بـ "التلفون" (الهاتف) — يتحدث بواسطته شخصان من مكانين متباعدين باستعمال الآلتين المربوطتين بسلك خاص. وكان إختراع الهاتف عن طريق الصدفة، وذلك لما لاحظ "غراهام بل" أن اهتزازات الصوت في طبلة قريبة من مغناطيس

(٢١) كلمة "التلغراف" مؤلفة من لفظين يونانيين هما: "tele" ومعناه "بعيد" أو "من بعد"، و "graphein" ومعناه "يكتب"، وهكذا يكون مدلول كلمة التلغراف في الأصل "الكتابة عن بعد".

ملفوف بسلك كهربائي تحدث تياراً يمكن نقله بالأسلاك إلى طبلة أخرى لتحدث فيها مثل الاهتزازات الأولى للصوت^(٢٢).

وسرعان ما طار للاتصالات الهاتفية توسيعها وإصبح الهاتف من أهم أداة الإتصال لا على صعيد الأقاليم فحسب بل على صعيد العالم كله.

٢. ثورة الاتصالات الحالية (الأشكال التكنولوجية الجديدة):

تمثلت الثورة الحالية للاتصالات بالتقدم الهائل في قوة الكمبيوتر والبرمجيات والأقمار الصناعية وكيبلات الألياف البصرية والتحويلات الإلكترونية ذات السرعة العالية. وقد طغت تلك الأشكال التكنولوجية الجديدة على البرق، والهاتف التقليدي والفاكس، والتلكس^(٢٣)... الخ. ولا شك أن من أهم مولدات هذه الثورة هو تشكيل شبكة "الإنترنت" التي طفقت تحل مكانة سائر النظم والمخترعات شكلت أو أوجدت من قبلها. فلذا أقصر كلامي على بيان أهم متعلقاتها.

(٢٢) عندما نتلفن إلى شخص ما، يتم الاتصال عبر أسلاك خاصة بين جهازنا التلفوني وجهازه التلفوني، سواء أكان ذلك بطريقة آلية (أوتوماتيكية) أو بواسطة عامل مختص في مركز (أو سنترال) الهاتف. حتى إذا بدأنا بالكلام مع من نخاطبه أحدثت كلماتنا ذبذبات في الهواء، وأحدثت هذه الذبذبات بدورها ذبذبات في قرص رقيق في السماعة مليء بحبات دقيقة من الكربون، فينشأ عن ذلك تغيير في التيار الكهربائي المناسب في الأسلاك بحيث يقوى حيناً ويضعف حيناً تبعاً للكلمات التي نستخدمها وللطريقة التي نلفظ بها الكلمات. وإنما يقوى التيار حين تنضغط حبات الكربون بعضها على بعضها الآخر ويضعف عندما تتباعد هذه الحبات كثيراً أو قليلاً. هذا ما يحدث في جهاز الإرسال. ولكن ما الذي يحدث في جهاز الاستقبال؟ إن التغييرات الذي أحدثتها كلماتنا في التيار الكهربائي المناسب في الأسلاك تجعل القرص المعدني الموجود في جهاز الاستقبال يتذبذب بنفس الطريقة فينشأ عن ذلك موجات صوتية شبيهة بصوتنا تماماً. عبر أسلاك خاصة بين جهازنا التلفوني. (الاستعداد للقرن العشرين، بول كينيدي، ترجمه محمد عبد القادر وغازي مسعود نشر دار الشروق، عمان ١٩٩٣م)

(٢٣) ينظر: ثورة الاتصالات وآثارها لدكتور عبد الستار أبو غدة نقلا عن موسوعة الاختراع والاقتصاد، محمد العوهلي ٢١٦ و ٣٠٢ مطبعة الفجر، الكويت ١٩٨٨م.

١. "الإنترنت" هو عبارة عن عدة شبكات فردية وجماعية، ومجموعة كومبيوترات متناثرة وموزوعة في أرجاء العالم مرتبطة معا.
٢. ومن أهم خصائص التي تمتاز بها الإنترنت من سائر وسائل الاتصالات هي كونه غير مملوك لأحد ومن ثم ليس له إدارة أو مركز رئيسي على الإطلاق^(٢٤)، وذلك لأن الإنترنت يدار — من تشكيكه — من آلاف شبكات الكمبيوتر التابعة للشركات، والأفراد، كل منهم يقوم بتشغيل جزء منه، كما يدفع تكاليف ذلك. وكل شبكة تتعاون مع الأخرى لتوجيه حركة مرور المعلومات حتى تصل لكل منهم، وبمجموع هؤلاء يتكون الإنترنت.

(٢٤) إن مبدأ "اللامركزية" كان هو الباعث الحقيقي لإنشاء الإنترنت. فلما — كما يذكر بعض الكتاب — كانت الحرب الباردة قائمة بين الولايات المتحدة الأمريكية والإتحاد السوفيتي، فكرت وزارة الدفاع الأمريكية عن إنشاء نظام الاتصالات الذي يبقى محفوظا عن التوقف عند وقوع الكوارث، ولا سيما عند الهجوم النووي. ولا شك أن نظم الاتصالات القائمة آنذاك لم تصلح لذلك الغرض، إذ لو — على سبيل المثال — دمرت الخطوط الهاتفية أو محطات الراديو الخ... لأدى هذا إلى إيقاف هذه الخدمات. وبعد التفكير العميق في هذا الموضوع جاءت الوزارة بفكرة التي كانت غاية في الجرأة والبساطة. فقررت أن تنشئ نظاما جديدا للاتصال الذي لا تكون له البداية ولا النهاية، وعلاوة على هذا لا يكون له مركز رئيسي، ومن أجل جعل هذا القرار حقيقة، شكلت الوزارة "وكالة مشروع الأبحاث المتقدمة" (Advanced Research Projects Agency) وذلك في نصف الستينيات من القرن الماضي الميلادي. وفي السنة ١٩٦٩م أسست الوكالة الشبكة السلكية التي تربط عدة من الكمبيوترات بعضها ببعض على نحو: أن كل من الكمبيوتر يبقى مستقلا عن الآخر، ومع ذلك يمكن لمستخدم أي الكمبيوتر المرتبط بالشبكة أن يطلع على المعلومات المحفوظة في سائر الكمبيوترات. وأطلق على هذه الشبكة إسم "الأربانت" (ARPANET) وكانت خاصيتها أنه لا دمر أو خراب أحد أو معظم الكمبيوترات المرتبطة بالشبكة لا يؤدي هذا إلا تعطيل الكمبيوتر الصحيح. وفي البداية بدأت استخدام هذه الشبكة لمهام الدفاع الوطني، ثم ارتطبت بها الجامعات، ثم أصبحت عامة. (ينظر: Data Communications and Networking — Behrouz A. Forouzan و Sophia Chung Fegan ص ١٥، ١٦، McGraw-Hill Professional Inc.، نيو يورك، ٢٠٠٤).

٣. والإنترنت تمكن من الاتصال المباشر أو غير المباشر بعدة صور منها:

(أ) المحادثة النصية عبر الإنترنت (شات)، وهي اتصال طرفين أو أكثر عن طريق نافذة في الكمبيوتر وتبادل الحديث بكتابة النصوص.

(ب) المحادثة الصوتية (فويس شات) مشابهة للسابقة ولكن باستخدام الصوت.

(ج) الاتصال بالصوت والصورة (فيديو شات) وأهم تطبيقاتها إجراء الاجتماعات بين عدة أطراف بدون الحاجة إلى الانتقال من بلد إلى آخر.

(د) البريد الإلكتروني، ويأتي بيانه فيما بعد.

(هـ) منتديات وجلسات الحوار والمجموعات الإخبارية والنشرات الإعلانية: حيث يكون الشخص مع الآخرين في أي وقت بالصوت والصورة وتبادل الرسائل، كما لو كانوا مجموعات من الأشخاص يوجودون في مكان واحد ويتبادلون الحديث.

(و) هواتف الإنترنت (IP PHONE) وهي أجهزة هواتف تقوم بإجراء الاتصال لأي مكان في العالم عن طريق شبكة الإنترنت، وبواسطتها يمكن إجراء مكالمات بالصوت والصورة، وتتميز بعدم الحاجة لأجهزة الكمبيوتر.

(ز) ظهرت أيضاً تقنية تدعى CDMA وهي تكنولوجيا تمكن مستخدميها من الوصول إلى الإنترنت لاسلكياً من ضمن المناطق المغطاة بشبكات الخلوي GSM وعن طريقها يتمكن المستخدم من الاستفادة من خدمات الاتصال المذكورة سابقاً.^(٢٥)

٤. وللإنترنت من هذه الوسائل الحديثة وبعض المنتجات المطورة من الجوال

خصائص منها:

(٢٥) ينظر: ثورة الاتصالات وآثارها.

- (أ) تخطي الحدود الجغرافية وعبور الدول دون أي قيود.
- (ب) وسائل سهلة لا تحتاج لوسيط خارجي يتحكم في إنفاذها.
- (ج) يتم الاتصال بها بين مجهولين لا يعرف بعضهم بعضاً.
- (د) تتصف بالنمطية ووحدة النماذج باستخدام برامج معدة سلفاً.
- (هـ) قليلة أو عديمة التكاليف من خلال (البريد الإلكتروني المجاني في الحاسبات المضيفة (HOSTS)).^(٢٦)

البريد الإلكتروني E-mail:

لقد أصبح متاحاً من خلال البريد الإلكتروني أن يرسل أي إنسان إلى أي إنسان آخر رسالة لأغراض تجارية أو تعليمية أو حتى مجرد التسلية، وهي رسائل مكتوبة أو ملفات صوتية وفي أحدث نماذجه تبادلات مرئية بين المرسل والمستقبل تخرج عن نطاق البريد الإلكتروني على نطاق ما يعرف بالاتصال الفيديوي.

لقد شهد البريد الإلكتروني ثورة في وسائل تنظيمه وإرساله وربطه التفاعلي بوسائل التقنية الأخرى، فتم تطوير البريد الإلكتروني الصوتي الذي يمكن من خلاله ترك رسائل صوتية أو استقبال وسائل مكتوبة بشكل صوت وجرى ربط البريد بمواقع الشركات عبر الإنترنت لتسهيل عمليات الإرسال والاستقبال أثناء الوجود على موقع الإنترنت، وطورت تقنية استقبال البريد الإلكتروني بواسطة الكمبيوترات المفكرة المحمولة باليد أيضاً عن طريق الهاتف النقال كنصوص مكتوبة أو مسموعة مع إمكانية التحويل من شكل إلى آخر بينها.^(٢٧)

الاتصالات الرقمية:

الهاتف المحمول (الجوال) وهي التقنية المعروفة باسم GSM جي إس إم وتعتمد على شبكات لاسلكية محلية ترتبط مع شبكات الخطوط الأرضية التقليدية، وتوفر هذه الأجهزة

(٢٦) المصدر السابق.

(٢٧) ينظر: ثورة الاتصالات وآثارها.

أيضاً إمكانية إرسال الرسائل النصية القصيرة SMS بسرعة عالية وإرسال البريد الإلكتروني وأيضاً الوصول إلى الإنترنت بسرعة عالية بفضل تكنولوجيا إضافية لها تسمى GPRS.

وهو ليس مجرد جهاز اتصال، فهو صندوق بريد ووسيلة تصفح للإنترنت، ووسيلة وصول إلى المعلومات المالية، وجهاز رسائل صوتية ونصية وفاكس، وهو في تطور متتال من حيث الشكل والأداء وحجم الخدمة، ورغم كل ذلك فإنه فتح من فتوح قرية الاتصالات الرقمية التفاعلية.

الاتصالات المرئية:

وهي إن كانت وسيلة لعقد الاجتماعات الفيديوية عن بعد — فإنها أيضاً وسيلة مألوفة الآن، بحيث يشاهد المتصلون بعضهم بعضاً يتحاورون وهو ما يسمى بالجيل الثالث، يتبادلون الرسائل دون أثر يذكر فعلياً للحدود الجغرافية، مع تطور متتال في برمجيات ونظم إدارة هذا النمط الاتصالي لتحقيق أفضل الفوائد. مجموعات حوار ومنتديات دردشة، وقدرة على مخاطبة الآلاف في ذات الوقت عبر البريد الإلكتروني وعبر برمجيات إدارة الرسائل المتعددة للآلاف المتلقين في ذات الوقت.^(٢٨)

الاتصال عبر الأقمار الصناعية:

وهو ما يعرف بـ "الثريا" وهي وسيلة اتصال غير محدودة بمكان معين على الأرض ولا تحتاج إلى شبكات أرضية أو برامج إرسال واستقبال كما هو الحال في شبكات الخليوي، وبواسطة هذه الأجهزة يكون المستخدم على اتصال مهما كان موقعه في الكرة الأرضية.

(٢٨) المصدر السابق.

المبحث الثاني

القوانين الإنجليزية المتعلقة بحجز الاتصالات

المطلب الأول: التشريعات قبل قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م
(Regulation of Investigatory Powers Act 2000)

١. التشريعات قبل ١٩٣٧م

لعل اول التشريع بالنسبة لتنظيم القانوني لحجز الاتصالات، هو الاعلان الرسمي الصادر في ٢٥ مايو ١٦٦٣م. وكان هذا الإعلان يتعلق بالإجازات الرسمية — لفتح الرسائل البريدية —، الصادرة من وزير الداخلية، أما قبل هذا الإعلان فلم أعثر على وجود أيّ قانون نصي بهذا الشأن.

أما المحادثات الهاتفية، فقد ظلت معرضة للتنصت والتسجيل والحجز حتى ١٩٣٧م، ففي هذا العام أعاد كل من وزير البريد ووزير الخارجية نظرها إلى السياسة الجارية بالنسبة للاتصالات الهاتفية انذاك، وقررا بأنه لا تُنصت على المحادثات الهاتفية إلا بعد إصدار الإجازة الرسمية من وزير الداخلية.^(١)

٢. تعليمات ١٩٥١م

وفي سنة ١٩٥١م، أصدرت وزارة الداخلية التعليمات العامة لكل من شرطة مدينة لندن وشرطة الجماريك والضرائب، وقررت بأنه لن تصدر إجازة حجز الاتصالات إلا عند توافر الشروط التالية:

(١) ينظر: CM: Interception of Communications in the United Kingdom: A Consultation Paper

4368: ص ١٠، بحث قدمها وزير الداخلية البريطاني في البرلمان سنة ١٩٩٩م، الناشر: Her

.Majesty's Stationery Office

(أ) أن تتعلق الاتصالات المطلوب حجزها بالجريمة الخطيرة في الواقع.

(ب) وقد جربت الطرق العادية — غير الحجز — لتفتيش تلك الجريمة لكن لم تنجح هذه في الحصول على المطلوب، أو تكون طبيعة الجريمة مانعة من تفتيشها بالوسائل العادية.

(ج) أن توجد هناك إمكانية قائمة بأن عملية حجز الاتصالات تساعد في إثبات الجريمة على الشخص.^(٢)

٣. تقرير بركيت (The Birkett Report)^(٣)

جاء هذا التقرير نتيجة بحث لجنة مستشاري الملك في موضوع حجز الاتصالات، ومن الأمور المهمة التي تكلم عنها هذا التقرير هو بيان الشروط التي يجب توافرها عند تقديم الطلب للحصول على إجازة حجز الاتصالات، وبيانها:

(أ) ان يوجد هناك نشاط تخريب المجتمع أو التجسس الذي يمكن أن يعطل المصالح الوطنية.

(ب) ومن المتوقع أنه ستستعمل المواد المحصورة — من خلال عملية الحجز — استعمالاً مباشراً في إعداد المعلومات الضرورية التي تساعد الخدمات الأمنية في إنجاز المهام التي ألزمتها بها الدولة.

(ج) أنه جربت الوسائل العادية للتفتيش لكنها لم تنته إلى الحصول على المطلوب أو أن طبيعة الأمر — المطلوب تفتيشه — مانعة من إدراكه بالوسائل العادية.

(٢) المصدر السابق ص ١٠.

(٣) رقمه: Cmnd. 283، وطبع في أكتوبر ١٩٥٧م.

٤. الكتاب الأبيض لسنة ١٩٨٠^(٤)

هذا التقرير — في الحقيقة — هو المحاولة لتقديم المعلومات المذكورة في "تقرير بيكر" إلى يوم إخراجِه. وأكد فيه بأن عملية الحجز لا تبدأ إلا بعد الحصول على الإجازة الرسمية الصادرة من وزير الخارجية بنفسه (دون غيره)، وذلك بعد توفر الشروط المذكورة في تقرير بريكت. وعند تقديم هذا التقرير في مجلس العوام، أعلنت الحكومة بأنها — بدلا من إتيان التشريع الخاص بالنسبة حجز الاتصالات — تريد أن تشكل جهازا مستقلا الذي يراقب على عمليات الحجز الجارية في المملكة المتحدة، وذلك للتأكيد والضمان بأن هذه العمليات تُجرى وفق الأصول والضوابط المتعلقة بهذا الشأن. وبهذا الصدد شكلت الحكومة جهازا مستقلا تحت رئاسة اللورد دبلوك (Lord Diplock).

٥. تقرير دبلوك (The Diplock Report)^(٥)

وبعد إعادة النظر على التصميمات والإجراءات والشروط والضمانات التي كانت تضبط عملية حجز الاتصالات الجارية انذاك، قرر اللورد دبلوك الضوابط التالية يلوح عند تطبيقها: هل تجرى أيّ عملية الحجز وفق الحدود المعقولة أم لا؟ وبيان هذه الضوابط كالتالي.

(أ) أن تكون مصلحة الناس — التي من أجل جلبها قررت إجراء عملية الحجز — ذات أهمية بالغة إلى حد يبرر هذا التدبير.

(ب) أن تعرض هذه العملية — التي طلبت إجازة إجرائها — على أمر متوقع مدرك بالمعلومات التي ستجمع خلال إجرائها.

(ج) أن أقيمت محاولات لتجميع المعلومات بوسائل التجسس الأخرى، لكنها لم تنجح في الحصول على المعلومات المطلوبة أو أن طبيعة الأمر نفسها مانعة من ادراكه بوسائل التفتيش العادية.

(٤) The Interception of Communications in Great Britain، رقم: Cmnd. 7873، أبريل ١٩٨٠م.

(٥) The Interception of Communications in Great Britain، رقم: Cmnd. 8191، مارس ١٩٨١م.

(د) توقف عملية الحجز في حين لم تبق صالحة لتزويد مزيد من نوع المعلومات التي أصدر إجازة جمعها.

(هـ) ينبغي أن يتلف أيّ إنتاج زائد حصلت خلال الحجز — الذي أصدر إجازته — في أسرع الوقت.

(و) يجب أن لا تُنشر المعلومات التي جمعت خلال عملية الحجز إلا بأيدي الجهات ذات علاقة مباشرة بهذه المعلومات.

٦. الكتاب الأبيض لسنة ١٩٨٥^(٦)

هذا أول تقرير رسمي أفصحت الحكومة فيه عن إرادتها لتقنين التشريع الخاص بالنسبة حجز الاتصالات، والباعث المباشر لإتخاذ هذه الخطوة هو "قضية ميلون" التي إنتقدت فيها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على نظام القانون الإنجليزي قائلة "بالرغم أنه توجد في المملكة المتحدة، قوانين مختلفة وإجراءات تفصيلية بالنسبة حجز الاتصالات لكن الأمر: مدى صلاحية الحكومة في القيام بعملية الحجز، فإنه لم يزل غير واضح" ونظرا إلى هذا التقرير المحكمي أرادت الحكومة أن تقنن تشريعا مستقلا يوضح وينظم الأمور المتعلقة بحجز المعلومات على النحو يوثق به الشعب.

ويتضمن هذا الكتاب مقترحات لأطر التشريعات المتعلقة: بترخيص الحجز، واستعمال المعلومات — جمعت خلال عملية الحجز — وتخزينها، وإنشاء الجهاز للمراقبة على عمليات صدور الإجازات الرسمية، وتقديم الشكاوى وإجراءاتها، وإنشاء المحكمة المستقلة تفصل القضايا المتعلقة بالحجز. وهذا الكتاب اتبعه قانون حجز الاتصالات الذي سن في نفس السنة.

(٦) The Interception of Communications in the United Kingdom، رقم: Cmnd. 9438، فبراير

٧. قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م

إن قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م هو أول التشريع الإنجليزي المستقل في مجال حجز المعلومات المرسلة بالبريد أو جهاز الاتصال العام. ومن أهم خصائص هذا القانون:

١. شكّل هذا القانون عملية الإستيلاء على رسائل البريد، وحجز المعلومات المرسلة خلال جهاز الاتصال العام بدون مبرر، جريمة يعاقب عليها؛
٢. وضع الإطار القانوني لضبط إصدار الإجازات الرسمية للحجز، وتجديدها، وتعديلها وإلغائها؛
٣. قرر بأن الإجازة الرسمية لحجز أيّ أمر تصدر من وزير الداخلية نفسه — دون غيره —، كما أنه قيّد المواضيع التي يمكن فيها الإصدار هذه الإجازات وهي:
 - (أ) حفظ مصالح الدفاع الوطني.
 - (ب) دفع وقوع الجريمة الخطيرة أو اكتشافها إذا وقعت.
 - (ج) حفظ الرفاهة الإقتصادية للمملكة المتحدة.
٤. أوجب إتخاذ الوقايات الصارمة في: مدى إفشاء المعلومات التي جمعت خلال عملية الحجز، ونسخها، واحتفاظها؛ وقرر بأن عملية إتخاذ هذه الوقايات محتاجة إلى التدابير التي تضمن بأن عملية الحجز لا تجرى إلا عند الضرورة.
٥. شكّل جهازا مستقلا الذي يستعرض طرق التي تُنفذ سلطة إصدار الإجازة وتطبق الوقايات المذكورة سالفه.
٦. أنشأ محكمة خاصة بالنسبة تفتيش الشكاوى بالنسبة حجز المعلومات.^(٧)

(٧) ينظر: CM: Interception of Communications in the United Kingdom: A Consultation Paper (2007)

الغاء قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م

لقد بقي قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م في حيز التنفيذ إلى خمس عشرة سنة، ثم نسخ بـ"قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م" (Regulation of Investigatory Powers Act 2000)، وذلك للسببين وبيانهما على النحو التالي.

(أ) تأثير ثورة الاتصالات الحالية على خدمات الاتصالات في المملكة المتحدة

بعد تشريع قانون حجز الاتصالات، ١٩٨٥ شهدت السنوات التالية تطورات ضخمة وإنجازات كبيرة مذهلة في مجال الاتصالات النائية والسوق البريدي، التي أدت إلى التغيير الجذري في طبيعة هذه الوسائل للاتصال والتوسيع في مجال خدماتها، ومن أهم مظاهر هذه التطورات

١. بلغ عدد شركات الاتصالات في المملكة المتحدة إلى مائة وخمسين شركة بينما كانت هناك شركتان اللتان تقدمان خدماتهما داخلي المملكة كلها عند تشريع قانون حجز الاتصالات، ١٩٨٥.

٢. ظهرت خدمات الاتصال بالجوال بعد إن كانت حاملة الذكر انذاك.

٣. تعارفت خدمات جديدة في نظام الاتصالات العادية، ومن أهمها خدمة الاتصال الدولي بأسعار مخفضة.

٤. ظهر سوق "الاتصالات بالقمر الإصطناعي" الذي وإن يكن في نعومة أظفاره، لكن يُتوقع تطوره في السنوات الآتية.

٥. زاد استعمال شبكة الانترنت على نحو لا يعرف حده.

٦. توسعت مجالات خدمات البريد، وتوجد الآن شركات عديدة التي تعرض خدماتها بشكل طرد (بريد الطرود) والمستندات.

كل هذه التغيرات، وما تولدت منها الأمور الجديدة، وإن كانت من الأسباب الرئيسية لإلغاء قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م — الذي فشل في مواظبة التعديلات فيه مع التغيرات السريعة —، لكن الأمر الذي جعل برلمان المملكة المتحدة يشرع قانونا جديدا هو

فصل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ضد المملكة المتحدة وذلك في قضية "هالفرد ضد المملكة المتحدة (Halford v.UK)"

(ب) قضية "هالفرد" ضد المملكة المتحدة (Halford v.UK)^(٨)

كانت السيدة هالفرد "مساعدة" لرئيس شرطة مريسايد، فرشحت نفسها لمقعد "نائب شرطة مريسايد" عدة مرات، لكن لم تنجح في جميع محاولاتها، وبناء على إعتقادها بأنه كان السبب الوحيد لسد طريق ترقيتها هو كونها منتمة إلى "حركة فرص العمل المتساوية"، قامت هالفرد دعواها ضد وزير الداخلية ورئيس شرطة مريسايد، تدعى بأنها جعلت ضحية لـ "للتمييز الجنسي" خلال هذه المحاولات، فحكمت لها المحكمة.

وبعد برهة من الزمن قامت هالفرد بدعوى أخرى تشكو — في هذه المرة — من إجراء التنصت على كل من خط هاتف المكتب وبيتها خلال محاكمة القضية الأولى، فسُجلت — خلال هذه العمليات — المعلومات الخاصة التي قد تستعمل ضد مصالحها.

لكن المشكلة التي جعلت هالفرد أن تقدم دعواها في المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان دون أن تلجأ إلى المحاكم العادية للمملكة المتحدة هي أن خط هاتف مكتبها كان متصلاً بجهاز الاتصال الخاص، بينما كان مجال قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥ م قاصراً على الأمور التي تتعلق بشبكات الهاتف العامة.

وفي السنة ١٩٨٧ م قررت المحكمة بأنه لا توجد هناك بينات كافية تثبت على اليقين بأنه تُنصت على خط هاتف بيتها، أما بالنسبة خط مكتبها فمن المتوقع أنه أجريت عليه عملية التنصت وسجلت محادثاتها التي قد تحمل المعلومات المتعلقة بحياتها الخاصة، وبالرغم من أن خط هاتف مكتبها كان معرضاً للحجز في الواقع، يوجد هناك توقع احترام خصوصيتها على نحو المعقول. والمادة ٨ (٢) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية ١٩٥٠ م تطالب من الدول الموقعة عليها أن لا يكون هناك التدخل الحكومي في الحياة الخاصة لشعوبها ومراسلاتهم إلا وفق القانون، ولا يوجد في المملكة المتحدة أي قانون يتتعلق بالقضية المعروضة أمام المحكمة وأمثالها، وكذلك رأت المحكمة أن

(٨) Halford v. United Kingdom 24 E.H.H.R. (1997)

المملكة المتحدة لم تكن مستوفية مطالبة المادة ١٣ من الإتفاقية المذكورة التي تتعلق بوجب تشكيل جهات المحكمية لفصل الشكاوى المتعلقة بمتك حق الخصوصية ولا توجد هناك أيّ محكمة في المملكة المتحدة تفصل في القضية المذكورة وما شابهتها من أفضية أخرى.

ونظرا إلى الأسباب المذكورة سالفة ونقد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان شرع برلمان المملكة المتحدة قانون جديد يحمل إسم "قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م" (Regulation of Investigatory Powers Act 2000)

المطلب الثاني: قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation of Investigatory Powers Act 2000)

هذا القانون هو من أحد الإمثلة البارزة للتقنين التعقيدي في مجال الاتصالات، ونفذ على أرض المملكة المتحدة بعد حصوله على موافقة الملكة في ٢٨ من يوليو ٢٠٠٠م، والغى القانون السابق له في هذا المجال أيّ قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥. ومن أهم الأمور التي يجويها هذا القانون هو:

... حجز الاتصالات، وما يتعلق به من الإجراءات والوسائل والطرق؛

... جمع المعلومات المنتقلة من أجهزة وسائل الاتصالات، وإقتنائها، ومعالجتها، وإفشائها؛

... اجراء عمليات التجسس، واستعمال وسائل التجسس الكامنة؛

... طرق الإستيلاء على المعلومات الإلكترونية (كالإستيلاء على كلمات المرور)^(٩)

ونظم هذا القانون — أول مرة — الأمور المتعلقة بعمليات الحجز الجارية في وسائل الاتصال الخاصة، تنظيما تشريعيًا بعد إن كانت غير مضبوطة بأيّ القوانين الصادرة من قبل. وعلاوة عن ذلك، فقد نفذ هذا القانون المادة الخامسة من قرار الإتحاد الأوروبي

(٩) ينظر: مقدمة القانون المذكور. ويمكن الاطلاع عليه في الموقع:

<http://www.opsi.gov.uk/Acts/acts2000/20000023.htm>: (تاريخ الاطلاع: ٢٣/٨/٢٠٠٧م)

(رقم: EC/٦٦/٩٧) والتي تتعلق بمعالجة المعلومات الذاتية وحماية الخصوصية في الاتصالات السلكية واللاسلكية.^(١٠) وقانون تنظيم السلطات التفتيشية ٢٠٠٠م هو أكثر القوانين شمولاً في مجال حجز الاتصالات حيث أنه يعالج الأمور المتعلقة بحجز الاتصالات الجارية خلال أنظمة البريد ووسائل الاتصال العامة والخاصة.

وفيما يلي نقرأ أهم ما يتعلق بموضوعنا

١. إعتبر قانون تنظيم السلطات التفتيشية ٢٠٠٠م عملية حجز الاتصال — حين إرساله عن طريق البريد أو وسائل الاتصال العامة أو الخاصة — "جريمة جنائية"، إذا أقيمت هذه العملية: بالقصد، وبدون الحصول على سلطة قانونية، وعاقب مرتكب هذه الجريمة بقيد السنتين على الأكثر أو الغرامة أو كليهما.^(١١)

٢. يعتبر الشخص مرتكب عملية حجز المعلومات حين إنتقالها بوسائل الاتصال السلكية واللاسلكية إذا

(أ) عدّل أو تدخّل في جهاز وسائل الاتصال أو تشغيله، أو

(ب) راقب المراسلات حين انتقالها بهذه الوسائل، أو

(ج) راقبها حين انتقالها بالابراق اللاسلكي؛

(١٠) القصد وراء اصدار هذا الأمر هو محاولة انسجام قوانين الدول المنتمة إلى الاتحاد الأوروبي في مجال الاتصالات النائية، لايجاد المستوى المكافئ في كل دولة بالنسبة صيانة الحقوق الأساسية والحريات، لاسيما التي تتعلق بحق الخصوصية من الناحية معالجة المعلومات في قطاع الاتصالات النائية (ينظر: المقدمة، والمادة الأولى). وتقول المادة الخامسة: يجب على كل دولة التي لها العضوية (في الإتحاد الأوروبي) أن تكفل — بالقوانين الوطنية — سرية المراسلات التي نقلت عن وسائل أو خدمات الاتصال الشعبية، وعلى الخصوص (بالسن القوانين بهذا الشأن التي) تمنع — (على العموم) — التنصت، والتسجيل والتخزين للمراسلات أو إجراء عمليات أخرى لحجز الاتصالات أو التجسس عليها بدون إذن المستخدمين الذين تتعلق بهم هذه المراسلات إلا في المواضع التي اجاز القانون اجراء عمليات الحجز فيها.

(١١) المادة: ١(١) و(٧).

وذلك ليجعل جميع محتويات الاتصال أو بعضها معرضة لغير المرسل أو المرسل إليه.^(١٢)

٣. أكد القانون بأنه لا يجوز إجراء أية عملية الحجز إلا بعد الحصول على إجازة رسمية التي يصدرها وزير الداخلية أو من ينوب عنه من الضباط ذوي رتب العليا. ولا يجوز له أن يصدر أية إجازة إلا إذا تيقن أن إجراء عملية الحجز ضرورية لحصول المقاصد التالية

(أ) حفظ مصالح الدفاع الوطني.

(ب) دفع وقوع الجريمة الخطيرة أو اكتشافها إذا وقعت.

(ج) حفظ الرفاهة الاقتصادية للمملكة المتحدة؛

ومع ذلك يراعى الوزير، في كل قضية، ان هذه العملية مناسبة لحصول النتائج قصدت وراء إجرائها.^(١٣)

٤. ولكي لا تكون المعلومات التي جمعت خلال عملية الحجز، معرضة لمن لا يحق الإطلاع عليها قيدت المادة ٢٢(٢) المواضع التالية التي يمكن فيها إفشاء المعلومات إلى جهة معينة، وهي:

(أ) حفظ مصالح الدفاع الوطني

(ب) دفع وقوع الجريمة أو اكتشافها (إذا وقعت) أو دفع وقوع الإضطراب

(ج) حفظ الرفاهة الاقتصادية للمملكة المتحدة

(د) جلب مصلحة الأمن العام

(هـ) حفظ الصحة العامة

(و) تحديد الضرائب والرسوم أو الغرامة وجمعها للحكومة

(١٢) المادة: ٢ (٢).

(١٣) تنظر المادة: ٥ للتفصيل.

(ز) دفع الموت أو الجرح أو الضرر الواقع على الصحة — الجسدية والذهنية — أو تهوينه إذا وقع.

النقد والتعليقات

وبالرغم من أن قانون تنظيم السلطات التفتيشية ٢٠٠٠م هو أوسع وأشمل القوانين تطبيقاً، ومعالجة لأمر قانونية التي ولدت من ثورة التكنولوجيا في قطاع الاتصالات، إلا أنه لا يزال معرضاً للنقد ولاسيما من ناحية توفير الضمانات لحماية حق الخصوصية، وبيان أهم النقاط لهذا النقد كالأتي:

١. ذكر القانون المذكور ثلاثة مقاصد، جوّز لحصولها إجراء عمليات الحجز وهي: حفظ مصالح الدفاع الوطني، ودفع وقوع الجريمة الخطيرة أو اكتشافها إذا وقعت، وحفظ الرفاهة الاقتصادية للمملكة المتحدة. غير أنه أطلق هذه المقاصد ولم يحد نطاقها، الأمر الذي جعل هذه المقاصد غامضة الحدود وصالحة لإندراج معظم الأنشطة العادية تحتها. فلو أن تاجراً — على سبيل المثال — عامل مع شركات البلاد الأخرى، يمكن أن تحجز اتصالاته تحت إسم إيجاب "مصلحة حفظ الرفاهة الاقتصادية للمملكة المتحدة"، ولذا ترفع الأصوات بأن هذا القانون يعطل مشروع تطوير التجارة الإلكترونية. نعم توجد هناك حاجة ماسة لقمع جرائم الإنترنت لكن لا تعطل لأجلها الحريات العامة بل يجب إتخاذ الإجراءات الصارمة على نحو التخصيص والتقييد دون العموم والإطلاق.

٢. وما قيل بالنسبة المقاصد يصدق بالقطع بالنسبة "المواضع التي يمكن فيها نشر المعلومات المجموعة خلال الحجز" إلى جهة خاصة. وهذه المواضع — كما قيدها المادة ٢٢(٢) هي: حفظ مصالح الدفاع الوطني، دفع وقوع الجريمة أو اكتشافها (إذا وقعت) أو دفع وقوع الإضطراب، حفظ الرفاهة الاقتصادية للمملكة المتحدة، جلب مصلحة الأمن العام، حفظ الصحة العامة، تحديد الضرائب والرسوم أو الغرامة وجمعها للحكومة، دفع الموت أو الجرح أو الضرر الواقع على الصحة — الجسدية والذهنية — أو تهوينه إذا وقع. وهذه

الأمر كلها تعطى للحكومة السلطات الواسعة للتجسس عليهم لأن كل منها غامض الحدود.

٣. هذا القانون يجعل الشعب معرضين لما يسمى بـ"التجسس الإلكتروني"، لأن الحكومة تستطيع أن تطالب بعض من يقوم بتزويد خدمات الإنترنت (IPS) أن يوفر جانب خدماتهم نظاما تسجل فيه أنشطة مستخدميه، ولا تحتوى هذه الأنشطة تسجيل الرسائل الإلكترونية فقط، بل يشمل: تفاصيل المواقع التي زارها المستخدم، وعنوانين من يرسلهم ومن يرسلونه، وتفاصيل المواقع الإخبارية أو التجارية يفضلها أحد، وأي البرنامج قام بتريه؛ والخاصة كل الأنشطة التي تلعب في الإنترنت أصبحت معرضة للإطلاع الحكومي.

المبحث الثالث

موقف الشريعة الإسلامية من حجب الاتصالات

والذي يبدو لي — خلال قراءة النصوص وكلام العلماء رحمهم الله حولها — أن: الأصل في حجب الاتصالات هو الحرمة، إلا إذا توجد هناك حاجة أو ضرورة لدفع المفسدة التي هي أكثر من مفسدة الحجز، فعندئذ يجوز إجراء عملية حجب الاتصالات. وذلك بناء على:

١. العمومات الدالة على النهي عن التجسس وتتبع العورات منها:

(أ) قوله تعالى: ﴿... وَلَا تَجَسَّسُوا...﴾^(١)

(ب) وقوله عليه الصلاة والسلام: " ... ولا تحسسوا، ولا تجسسوا ... " من الحديث الذي رواه المسلم بسنده عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا"^(٢)، ولا تجسسوا، ولا تباغضوا، ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخوانا.^(٣)

(١) الحجرات: ١٢.

(٢) قوله: "ولا تحسسوا" أصله تتحسسوا فحذف منه إحدى التاءين تخفيفاً وكذا في بقية المناهي المذكورة في الحديث. (ينظر: فتح الباري: ١٢/١٠٤).

(٣) صحيح مسلم: ٤/١٩٨٥، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظن والتجسس والتنافس والتناجش ونحوها، رقم الحديث: ٢٥٦٣.

٢. وقوله عليه الصلاة والسلام: "... من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار..."^(٤)

٣. حديث حاطب بن أبي بلتعة الطويل الذي رواه علي بن أبي طالب ...
"فقلنا أخرجي الكتاب فقالت ما معي من كتاب، فقلنا: لتُخرجي الكتاب أو
لتُلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها ..." ^(٥)

وبيان هذه الأدلة كالتالي:

١. شمول النهي عن التجسس وتبع العورات لعمليات حجز الاتصالات

لا شك أن المراسلات، سواء كانت هي الرسائل أو البرقيات أو المحادثات الهاتفية أو المحادثات النصية أو الصوتية عبر الإنترنت، تحمل عادة جزءا وفيرا من أسرار المرسل والمرسل إليه التي يخص كل منهما الآخر باستيادتها إياه. والذي يتنصت أو يراقب على هذه المراسلات، فإنما — في الحقيقة — يبحث ما كتم عنه من أسرار المراسلات وعورات الآخرين وهذا هو عين التجسس الذي نهى الله عنه ورسوله عليه الصلاة والسلام.

فقال الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ﴾^(٦)

(٤) هذا جزء من الحديث الشريف أخرجه أبو داود بسنده من عبد الله بن العباس رضي الله عنهما، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا تستروا الجدر، من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار، سلوا الله ببطون أكفكم، ولا تسألوه بظهورها، فإذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم". (سنن أبي داود: ١٦٣/٢-١٦٤، كتاب الوتر، باب الدعاء، رقم الحديث: ١٤٨٥)، وقال روى هذا الحديث من غير وجه عن محمد بن كعب كلها واهية، وهذا الطريق أمثلها وهو ضعيف أيضا. وكذلك ضعف أسناده ابن حجر في الفتح (ينظر: ٤٧/١١).

(٥) صحيح البخاري: ١٥٥٧/٤، كتاب: المغازي، باب: غزوة الفتح وما بعث به حاطب بن أبي بلتعة إلى أهل مكة يخبرهم بغزو النبي صلى الله عليه وسلم. رقم الحديث: ٤٠٢٥.

فصرحت الآية الكريمة بالنهي عن التجسس وتتبع العورات. وهذا النهي عام، فيدخل فيه جميع أنواع التجسس: سواء أكان ذلك لحب الاستطلاع أم لكشف العورات أم لخدمة جهة من الجهات، وسواء بالوسائل أم بدونها، ويشمل الحاكم والمحكوم لأن الخطاب للجميع، بل النهي بالنسبة للحاكم أكد بالحديث الآخر الذي رواه أبو داود بسنده عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إن الأمير إذا ابتغى الريبة في الناس أفسدهم"^(٧).

ويتناول — كما أشار بعض المفسرين رحمهم الله — عموم النهي التجسس على الذميين. فقال عصام الدين الحنفي: "البحث عن عورات الكفار ليس بممدوح فيما لا يضر المسلمين."^(٨)

(٦) ذكر الإمام البغوي والقرطبي أنها نزلت في نزلة الآية في رجلين اغتابا رفيقهما وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا غزا أو سافر، ضم الرجل المحتاج إلى رجلين موسرين يخدمهما، ويتقدم لهما إلى المتزل فيهن لهما ما يصلحهما من الطعام والشراب، فضم سلمان الفارسي إلى رجلين في بعض أسفاره، فتقدم سلمان إلى المتزل فغلبته عيناه فنام، فلم يهيء لهما شيئاً، فلما قدما قال له: ما صنعت شيئاً؟ قال: لا غلبتني عيناى. قال له: انطلق إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فاطلب لنا منه طعاماً فجاء سلمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسأله طعاماً، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: انطلق إلى أسامة بن زيد وقل له: إن كان عنده فضل من طعام وإدام فليعطك، وكان أسامة خازن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى رحله، فأناه فقال: ما عندي شيء، فرجع سلمان إليهما وأخبرهما، فقالا: كان عند أسامة طعام، ولكن بخل، فبعثنا سلمان إلى طائفة من الصحابة فلم يجد عندهم شيئاً، فلما رجع قالوا: لو بعثناك إلى بئر سميحة لغار ماؤها! ثم انطلقا يتجسسان هل عند أسامة ما أمر لهما به رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فلما جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهما: مالي أرى خضرة اللحم في أفواهكما؟! قالوا: والله يا رسول الله ما تناولنا يومنا هذا لحماً، قال: بل ظللتم تأكلون لحم سلمان وأسامة فأنزل الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ...﴾ تفسير البغوي: ٢١٥/٤؛ وينظر: الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد القرطبي: ١٦/٢٥.

(٧) سنن أبي داود: ٢٠٠/٥، كتاب الأدب، باب في النهي عن التجسس، رقم الحديث: ٤٨٨٩.

(٨) حاشية القونوي على تفسير الإمام البيضاوي لعصام الدين إسماعيل بن محمد الحنفي: ١٤٠/١٨، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

هذا وقد قرأ — كما ذكر القرطبي — أبو رجاء والحسن قوله عز وجل ﴿... وَلَا تَجَسَّسُوا...﴾ بـ "وَلَا تَجَسَّسُوا"^(٩) وسيأتي بيانه.

وجدير بالذكر في هذا المقام، ما ذكر الإمام الألويسي من ترتيب المناهي المذكورة في الآية ناقلا عن أبي حيان فقال: "وما أحسن ما جاء به الترتيب في هذه الآية أعني قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ... الخ﴾ كما قال أبو حيان وفصله بقوله: جاء الأمر أولا باجتنباب الطريق التي لا تؤدي إلى العلم وهو الظن، ثم نهي ثانيا عن طلب تحقيق ذلك الظن ليصير علما بقوله سبحانه: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾، ثم نهي ثالثا عن ذكر ذلك إذا علم.

فهذه أمور ثلاثة مترتبة: ظن، فعلم بالتجسس، فاغتيال.^(١٠)

وقد أكدّ عليه الصلاة والسلام النهي عن التجسس فقال: "إياكم والظنّ، فإن الظنّ أكذب الحديث، ولا تجسسوا، ولا تبغضوا، ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخوانا."

والشاهد هنا قوله "ولا تجسسوا، ولا تبغضوا، ولا تدابروا" أما التجسس فواضح، وأما التجسس فقد اختلف العلماء في: هل التجسس — بالحاء —، والتجسس — بالجيم — بمعنى واحد أو بمعنىين؟

فقال إبراهيم الحربي: هما بمعنى واحد، وبه جزم ابن الأنباري فقال: "ذكر الثاني [أي: تجسسوا] للتأكيد كقولهم: بعدا وسخطا".^(١١)

ومن العلماء من فرق بينهما على الأقوال وبيان أهم منها على النحو التالي:

(٩) تفسير القرطبي: ٣٣٢/١٦.

(١٠) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، لأبي الفضل شهاب الدين الالوسي، ١٦١/٢٦، ادارة الطباعة المنيرية، دمشق، تاريخ الطبعة غير موجود.

(١١) فتح الباري: ١٠٤/١٢.

(أ) روى عن يحيى بن أبي كثير — أحد صغار التابعين — أنه قال: "التجسس" البحث عن عورات المسلمين، و"التحسس" الاستماع لحديث القوم.^(١٢) وقال الاوزاعي: "التجسس" البحث عن الشيء، و"التحسس" الاستماع إلى حديث القوم وهم له كارهون أو يتسمع على أبوابهم...، رواه ابن أبي حاتم عنه^(١٣) قلت: فعلى هذا القول، يكون هذا الحديث أصلاً في النهي عن التنصت على وجه الخصوص.

(ب) وكان أبو عمر يقول: التجسس — بالحاء — أن يطلبه لنفسه والتجسس أن يكون رسولا لغيره^(١٤)، وهو اختيار الثعلب.^(١٥)

(ج) وقال العسقلاني: "وأصل هذه الكلمة التي بالمهملة [أي: التجسس] من الحاسة إحدى الحواس الخمس، وبالجميم [أي: التجسس] من الجس بمعنى اختبار الشيء باليد، وهي إحدى الحواس، فتكون التي بالحاء [التجسس] أعم [من التجسس]."^(١٦) وقال البيضاوي: [التجسس] تفعل من الجس باعتبار ما فيه من

(١٢) المصدر السابق.

(١٣) تفسير ابن كثير: ٢١٤/٤، (ط — دار الفكر، ١٤٠١هـ).

(١٤) وكان يقول في الفرق بين: "النمام" و"القتات" و"القساس" نحواً من ذلك، قال: "النمام" الذي يكون مع القوم يتحدثون فيهم حديثهم؛ و"القتات" الذي يتسمع على القوم وهم لا يعلمون ثم ينم حديثهم؛ والقساس الذي يقس الأخبار أي يسأل الناس عنها ثم ينثوها على أصحابها سمعته يقول ذلك. (غريب الحديث لإمام أبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي، (تحقيق: عبد الكريم إبراهيم العزباوي: ١٨/١، دار الفكر بيروت ١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م.)

(١٥) فتح الباري: ١٠٤/١٢.

(١٦) فتح الباري: ١٠٤/١٢.

معنى الطلب كالتلمس وقرئ بالحاء من الحس الذي هو أثر الجس وغايته ولذلك قيل للحواس الجواس.^(١٧)

قال ابن كثير: "التجسس غالبا يطلق في الشر ومنه الجاسوس، وأما التحسس فيكون غالبا في الخير كما قال عز وجل: ﴿يا بني اذهبوا فتحسسوا من يوسف وأخيه ولا تيأسوا من روح الله﴾ وقد يستعمل كل منهما في الشر كما ثبت في الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ولا تجسسوا ولا تحسسوا ولا تباغضوا ولا تدابروا وكونوا عباد الله إخوانا"^(١٨)

٢. النهي عن النظر في كتاب الغير

الأصل في نظر كتاب الغير حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "لا تستروا الجدر، من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار سلوا الله ببطون أكفكم ولا تسألوه بظهورها فإذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم."^(١٩)

فالحديث الشريف واضح في أنه لا يجوز النظر في المخطوط الذي بين يدي إنسان آخر، سواء كان هذا المخطوط هو رسالة شخصية أو كتاب خاص، أو غيرهما، دون إذن ممن يملك الإذن بالنظر في الكتاب.

أما المراد من قوله عليه الصلاة والسلام: "فإنما ينظر في النار" فقد ذكر الخطابي فيه ثلاثة أوجه فقال:

١. قوله: "فإنما ينظر في النار" إنما هو مثل يقول: كما تحذر النار، فلتحذر هذا الصنيع، إذا كان معلوما أن النظر في النار والتحديق إليها يضر البصر.

(١٧) أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير القاضي البيضاوي) لناصر الدين عبد الله بن عمر الشيرازي: ٤٥٣/٢، ٤٥٢، مطبعة عثمانية ١٣١٤هـ.

(١٨) تفسير ابن كثير: ٢١٣/٤ (مطبعة الاستقامة)

(١٩) سنن أبي داود: ١٦٣/٢، ١٦٤، كتاب الوتر، باب الدعاء.

٢. وقد يحمل أن يكون أراد بالنظر إلى النار: الدنو منها والتصلي فيها، لأن النظر إلى الشيء إنما يتحقق عند قرب المسافة بينك وبين الدنو منه.^(٢٠)

٣. وفيه وجه آخر: وهو أن يكون معناه كأنما ينظر إلى ما يوجب عليه النار فأضمره في الكلام.^(٢١)

عموم دلالة الحديث

هل النهي الوارد في الحديث عام في كل الكتاب؟ فيه قولان:

أولهما — قال بعض أهل العلم أنه إنما إراد به الكتاب الذي فيه أمانة أو سر يكره صاحبه أن يطلع عليه أحد، دون الكتاب الذي فيه علم فإنه لا يحل منعه ولا يجوز كتمانها.^(٢٢)

قال البغوي رحمه الله: "هو الكتاب الذي فيه أمانة، أو سر بين الكاتب، والمكتوب إليه لا ريبة فيه، ولا ضرر بأحد من أهل الإسلام، فأما كتب العلم، فقد قيل: يجوز النظر فيه بغير إذن صاحبه، لأن العلم لا يحلُّ منعه، ولا يجوز كتمانها."^(٢٣)

والثاني — قيل: أنه عام في كل كتاب لأن صاحب الشيء أولى بماله وأحق بمنفعة ملكه، وإنما يَأْتَمُّ بكتمان العلم الذي يسأل عنه.^(٢٤) فنقل الخلال عن المروزي أنه قال:

(٢٠) ينظر كذلك: شرح السنة للإمام البغوي: ٧٤/١١، (تحقيق: زهير الشاويش و شعيب الأرنؤوط)، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م.

(٢١) عون المعبود مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية: ٣٥٧/٤، (تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان) مكتبة ابن تيمية، القاهرة، الطبعة الثالثة: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

(٢٢) المصدر السابق.

(٢٣) شرح السنة للإمام البغوي: ٧٤/١١.

(٢٤) المصدران السابقان.

قلت لأبي عبد الله: رجل سقطت منه ورقة فيها أحاديث فوائده فأخذتها، ترى أن أنسخها وأسمعها؟ قال: لا، إلا بإذن صاحبها. (٢٥)

وقد ذكر العسقلاني رحمه الله ضابطا مهما في هذه المسألة أي جواز الاطلاع على كتاب الغير أو عدم جوازه، فقال — معلقا على الحديث المذكور —: "الأثر الوارد في النهي عن النظر في كتاب الغير، يخص منه ما يتعين طريقا إلى دفع مفسدة، هي أكثر من مفسدة النظر." (٢٦)

وبيانه: أن الأصل في النظر في كتاب الغير هو الحرمة، لأن فيه مفسدة وضرر لصاحب الكتاب والآخرين الذين قد يحمل الكتاب المعلومات المتعلقة بهم. ولكن هذا

(٢٥) الآداب الشرعية والمنح المرعية لشمس الدين أبي عبد الله بن المفلح المقدسي: ١٦٨/٢، الناشر: مكتبة ابن تيمية، القاهرة، بدون التاريخ. وقد نقل بعض أقوال العلماء تصرح بالتنكير على منع إعاره الكتب منها: قال يونس بن يزيد قال لي الزهري: إياك وغلول الكتب، قال حبسها عن أهلها. وقال الطحاوي كان الشافعي قد طلب من محمد بن الحسن كتاب السير فلم يجبه إلى الإعارة فكتب إليه:

قل للذي لم	تر عين من رآه مثله
حتى كأن من رآ	ه قد رأى من قبله
العلم ينهى أهله	أن يمنعوه أهله
لعله يبذله	لأهله لعله

فوجه إليه به الحال هدية لا عارية، وقال ابن الجوزي: ينبغي لمن ملك كتابا أن لا يبخل بإعارته لمن هو أهله، وكذلك ينبغي إفادة الطالبين بالدلالة على الأشياء وتفهم المشكل، فإن الطلبة قليل، وقد عمهم الفقر، فإذا بخل عليهم بالكتاب والإفادة كان سببا لمنع العلم. قال سفيان: تعجلوا بركة العلم، ليفد بعضكم بعضا، فإنكم لعلكم لا تبلغون ما تؤملون. وقال وكيع: أول بركة الحديث إعارة الكتب، وقال ابن المبارك: من بخل بالعلم ابتلي بثلاث: إما أن يموت فيذهب علمه، أو ينساه، أو يتبع السلطان.

(٢٦) فتح الباري: ٣١٥/١٢.

الأصل ليس على الإطلاق، فالنظر في كتاب الغير جائز، بل قد يجب في بعض الأحوال وذلك لدفع المفسدة التي هي أكبر من مفسدة النظر.

وهذا الضابط قائم على الأساسين

أولهما — القواعد الفقهية المتعلقة بدفع المفسدة ومن أهمها: إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما،^(٢٧) ويختار أهون الشرين،^(٢٨) والضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.^(٢٩)

والثاني — التخريج على ما قرر الفقهاء رحمهم الله في جواز دفع المفسدة بارتكاب أخف منها ومن ذلك — على سبيل المثال — يقول الإمام عز الدين بن عبد السلام: "النميمة مفسدة محرمة، لكنها جائزة أو مأمورا بها، إذا اشتملت على مصلحة للمنموم إليه، مثاله: إذا نقل إلى مسلم أن فلانا عزم على قتله في ليلة كذا وكذا، أو على أخذ ماله في يوم كذا وكذا، أو على التعرض لأهله في وقت كذا وكذا، فهذا جائز بل واجب لأنه توسل إلى دفع هذه المفسدات عن المسلم، وإن شئت قلت لأنه تسبب إلى تحصيل مصالح أضداد هذه المفسدات. ويدل على ذلك كله، قوله تعالى: ﴿وَجَاءَ رَجُلٌ مِّنْ أَقْصَى الْمَدِينَةِ يَسْعَى قَالَ يَا مُوسَى إِنَّ الْمَلَأَ يَأْتَمِرُونَ بِكَ لِيَقْتُلُوكَ فَاخْرُجْ إِنِّي لَكَ مِنَ النَّاصِحِينَ﴾ الآية، وكذلك ما نقله أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المنافقين.^(٣٠)

وإنني لأقطع أنه لو سئل رحمه الله عن حجز الاتصالات لأجاب مثل ما قال في حكم النميمة.

(٢٧) المادة: ٢٨ من المجلة الأحكام العدلية.

(٢٨) المادة: ١٩.

(٢٩) المادة: ٢٧.

(٣٠) قواعد الأحكام في مصالح الأنام لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي:

٩٧، ٩٨/١، دار الكتب العلمية، بيروت.

٣. المواضع التي يجوز فيها إجراء عمليات حجز الاتصالات

الأصل فيه حديث حاطب بن أبي بلتعة — رضي الله عنه — الطويل الذي روى عن علي ابن أبي طالب وبيانه كالأتي.

ذكر الحافظ ابن كثير رحمه الله في بيان سبب نزول سورة الممتحنة^(٣١) "أن حاطبا كان رجلا من المهاجرين، وكان من أهل بدر أيضا، وكان له بمكة أولاد ومال، ولم يكن من قريش أنفسهم، بل كان حليفا لعثمان.^(٣٢) فلما عزم رسول الله صلى الله عليه وسلم على فتح مكة — لما نقض أهلها العهد — فأمر النبي صلى الله عليه وسلم المسلمين بالتجهيز لغزوهم. وقال: اللهم عم عليهم خبرنا. فعمد حاطب هذا فكتب كتابا وبعثه مع امرأة من قريش إلى أهل مكة يعلمهم بما عزم عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم من غزوهم ليتخذ بذلك عندهم يدا، فأطلع الله تعالى على ذلك رسوله صلى الله عليه وسلم استجابة لدعائه... " فبعث عليه الصلاة والسلام في إثر المرأة جماعة من الصحابة وكان علي ابن أبي طالب منهم. روى البخاري بسنده عن عبيد الله بن أبي رافع قال سمعت عليا رضي الله عنه يقول: "بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا والزيبر والمقداد بن الأسود وقال: "انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ^(٣٣) فإن بها ظعينة^(٣٤) ومعها كتاب فخذوه منها"، فانطلقنا

(٣١) تفسير ابن كثير: ٤ / ٣٤٥ (مطبعة الاستقامة).

(٣٢) ذكر القشيري والثعلبي فيما ينقل عنهما القرطبي: أن حاطب بن بلتعة كان رجلا من أهل اليمن، وكان له حلف بمكة في بني أسد بن عبد العزى رهط زبير بن العوام، وقيل كان حليفا لزيبر بن العوام. (تفسير القرطبي: ٥٠/١٨)

(٣٣) خاخ: موضع بين الحرمين، ونقل العسقلاني عن الواقدي أنها بالقرب من ذي الحليفة على بريد من المدينة وللتفصيل ينظر: فتح الباري: ١٤ / ٣١٥.

(٣٤) المراد من الظعينة — بالطاء المعجمة — هنا: المرأة. قال ابن الأثير: أصل الظعينة: الرَّاحِلَةُ التي يُرْحَلُ ويُطْعَنُ عليها: أي يُسار. وقيل للمرأة: ظعينة، لأنها تَطْعَنُ مع الرَّوْجِ حَيْثُما طَعَنَ، وقال الخطابي: سميت ظعينة لأنها تطعن مع زوجها ولا يقال لها ظعينة إلا إذا كانت في الهودج، وقيل: إنه اسم الهودج سميت المرأة لركوبها فيه، ثم توسعوا فأطلقوه على المرأة ولو لم تكن في الهودج. وكان إسم هذه الظعينة سارة مولاة لعمران بن أبي صيفي القرشي، كما ذكره النووي (ينظر: صحيح مسلم

تُعَادَى بنا خيلنا،^(٣٥) حتى انتهينا إلى الروضة، فإذا نحن بالظعينة، فقلنا: أخرجي الكتاب. فقالت: ما معي من كتاب. فقلنا: لتُخرجِ الكتاب، أو لتُنلقينَّ الثياب. فأخرجته من عِقاصها^(٣٦) فأتينا به رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإذا فيه: من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناسٍ من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا حاطب ما هذا؟! قال: يا رسول الله لا تعجل علي إني كنت امرأً ملصقا في قريش، ولم أكن من أنفسها وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهلهم وأموالهم، فأحببتُ إذ فاتني ذلك من النسب فيهم أن أتخذ عندهم يدا يحمون بها قرابتي، وما فعلت كفرا، ولا ارتدادا، ولا رضا بالكفر بعد الإسلام. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لقد صدقكم". قال عمر: يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق. قال: "إنه قد شهد بدرا وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر، فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم."^(٣٧)

دلّ الحديث على:

١. جواز النظر في كتاب الغير بدون إذن صاحبه ومصادرته ولو بالقوة، وذلك إذا أكد بأنه يحمل المحتويات التي تؤدي إلى إضرار بالمسلمين. قال الإمام البغوي: وفيه دليل على أنه يجوز النظر في كتاب الغير بغير إذنه، وإن كان سرا، إذا كان فيه ريبةٌ وضررٌ يلحق الغير.^(٣٨)

٢. يجب على الإمام أن يتخذ الخطوات والوقايات الصارمة لمنع إفشاء الأسرار بوسائل الاتصالات لاسيما إذا تتعلق بمصالح الدولة وشعبها. قال العسقلاني رحمه

بشرح النووي: ٤٧/١٦ (دار الفكر — ١٤٢٤هـ)، والنهاية في غريب الحديث لابن الأثير: ٨٥٥/٢.

(٣٥) أي تتسابق وتتسارع. (تحفة الأحوذى: ١٤١/٩)

(٣٦) أي شعرها المظفور وهو جمع عقيصه (شرح النووي على صحيح مسلم: ٤٧/١٦).

(٣٧) صحيح البخاري: ١٠٩٥/٣، كتاب الجهاد والسير، باب الجاسوس، (رقم الحديث: ٢٨٤٤).

(٣٨) شرح السنة ٧٤/١١.

الله: وفيه إشارة الكبير على الإمام بما يظهر له من الرأي العائد نفعه على المسلمين ويتخيز الإمام في ذلك.^(٣٩)

٣. يجوز التهديد والتشديد على حامل الكتاب المريب لإخراجه سواء كان هذا الحامل ذكرا أو أنثى، وكذلك يدل ظاهر الحديث على كشف المرأة إذا دعت الضرورة إليه. قال الإمام العسقلاني رحمه الله: وفيه جواز التشديد في استخلاص الحق، والتهديد بما لا يفعله المهدد تخويفا لمن يستخرج منه الحق.^(٤٠) وقال ابن فرحون: فالطريق التي استخرج بها الكتاب من السياسة الشرعية وهي التهديد والإرعاب^(٤١) ونقل عن المهلب بأنه قال: في حديث علي هتك سر الذنب، وكشف المرأة العاصية، وما روي أنه لا يجوز النظر في كتاب أحد إلا بإذنه إنما هو حق من لم يكن متهما على المسلمين، وأما من كان متهما فلا حرمة له. وفيه أنه يجوز النظر إلى عورة المرأة للضرورة التي يجد بدا من النظر إليها.^(٤٢)

٤. يخص هذا الحديث النهي عن نظر كتاب الآخر إذا كان فيه مصلحة للمسلمين، أو فيه ضرر عليهم. قال الإمام النووي رحمه الله: وفيه هتك أستار الجواسيس بقراءة كتبهم سواء كان رجلا أو امرأة وفيه هتك ستر المفسدة اذا كان فيه مصلحة او كان في الستر مفسدة وإنما يندب الستر اذا لم يكن فيه مفسدة ولا يفوت به مصلحة وعلى هذا تحمل الاحاديث الواردة في الندب الى الستر.^(٤٣)

(٣٩) فتح الباري: ٣٢٠/١٤.

(٤٠) فتح الباري: ٣٢٠/١٤.

(٤١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام لابن فرحون (مطبوع بهامش فتح العلي المالك) ١٣٩/٢، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثانية: ١٣٥٦هـ — ١٩٣٧م.

(٤٢) فتح الباري: ٣١٥/١٢.

(٤٣) شرح النووي على المسلم: ٤٧/١٦.

التكليف الفقهي للمراسلات بعد إنتقالها إلى المرسل إليه

إذا نقلت الرسالة من المرسل إلى المرسل إليه، فما هو التكليف الفقهي لهذه الرسالة؟
أهي أمانة بيده فلا يجوز التصرف فيها إلا بإذن المرسل أو هي ملك للمرسل إليه فينشره أو
يستعمل لمصلحه كيف يشاء ولا يحتاج إلى الحصول على إذن من المرسل إليه.

أرى أن الرسالة بعد نقلها إلى المرسل إليه تصير أمانة بيده، فعليه أن يحافظ عليها، ولا
ينشر محتوياتها إلا بأذن المرسل. وذلك لأن المرسل عند إرسال مراسلته — البريدية، أو
البرقية، أو غيرها — إليه، لا يعني إعطاء حق نشر المعلومات التي حوتها الرسالة، ولا يدل
ذلك على موافقته على إفشائها أو إذاعتها، بل أنه خص هذا الشخص — بالذات —
بالمعلومات التي تحوى رسالته. فمسئولية حفظ المعلومات الواردة في المراسلات الشخصية
تقع على المرسل إليه — والله أعلم بالصواب.

الخاتمة

وبناء على اقتراح لجنة المناقشة فإن الباحث قد قسّم هذه الخاتمة إلى ثلاثة نقاط رئيسية وهي كالتالي:

الأولى — النتائج الأصولية

الثانية — النتائج العامة

الثالثة — الإقتراحات والتوصيات

الأولى — النتائج الأصولية (حق الخصوصية: رؤية أصولية مقاصدية)

(أ) النظرة الأصولية لحق الخصوصية

ما هي مكانة حق الخصوصية في الإطار الأصولي للحقوق، أي هل حق الخصوصية في الشريعة الإسلامية نوع من أنواع حقوق الله أم حقوق العبد؟ أقول — وبالله التوفيق — إن حق الخصوصية في الشريعة الإسلامية هو حق مشترك بين حق الله وحق العبد والغالب فيه حق الله. وذلك بناء على انطباق الضابطين — اللذين ذكرهما الأصوليون للتمييز بين حق الله وحق العبد — على حق الخصوصية وهما أولاً — صلاحية العبد للتنازل عن حقه وثانياً — تعلق المصلحة العامة أو الخاصة به وقد سبق الكلام عنهما بالتفصيل^(١) مما لا داعي لتكراره. هذا ويلاحظ أنه ليس من الضروري أن ينعكس مظاهر هذا التصنيف في كل حق يقع تحت عنوان "حق الخصوصية" إذ أنه يحوى عدداً من القضايا المختلفة التي عالجناها تحت أربعة عناوين رئيسية وهي: حق خصوصية البدن، وحرمة المسكن، وحماية الأسرار، وحفظ المراسلات. وفيما يلي محاولة تكييف كل حق في الإطار الأصولي.

(١) ينظر: ص ١٤ وما بعدها.

أما حق خصوصية البدن، فلا شك أنه حق الله إذ به يتعلق النفع العام ولا يملك العبد التنازل عنه. (٢)

ونقف على نفس النتيجة إذا طبقنا الضابطين المذكورين على الأحكام المتعلقة بجرمة المسكن. (٣) هذا وقد يبدو لأول وهلة أنه يمكن لصاحب البيت أن يسقط حق الإذن، كما يحدث عند سماحه للمستأذن بدخول بيته ومن ثمّ يمكن أن يعتبر "حق خصوصية البيت" من حق العبد — لا من حق الله — نظرا إلى صلاحية صاحب الحق لإسقاط حقه. ولكن عند التمعن في المسألة المذكورة يتبين بأن الأمر ليس كذلك؛ لأن صاحب الحق عند سماحه للمستأذن بالدخول يستعمل حقه ولا يسقطه إذ حق الإستئذان لا يستوفى إلا بهذا الشكل فيجب أن يفرّق بين إسقاط حق الإستئذان واستعماله.

وأما حق حماية الأسرار فبالنظر إلى معظم أنواعها — الأسرار الزوجية، والأسرار البيتية، والأسرار التي تحمل الفضائح الخ — يتبين بأن حق حمايتها من حق الله حيث لا يمكن للعبد إسقاطه وكذلك يتعلق بهذا الحق النفع العام.

وأما حق حفظ المراسلات فيتردد الأمر فيه بين حق الله وحق العبد، فمن ناحية تتعلق النفع العام به، فهو حق الله تعالى، وأما من ناحية صلاحية العبد للإسقاط، فهو من حق العبد. وبعد هذا التوضيح الأصولي لحق الخصوصية في الفقه الإسلامي يتبين منه صحة قول الباحث الأنف الذكر بأن حق الخصوصية هو حق مشترك بين حق الله وحق العبد والغالب فيه حق الله.

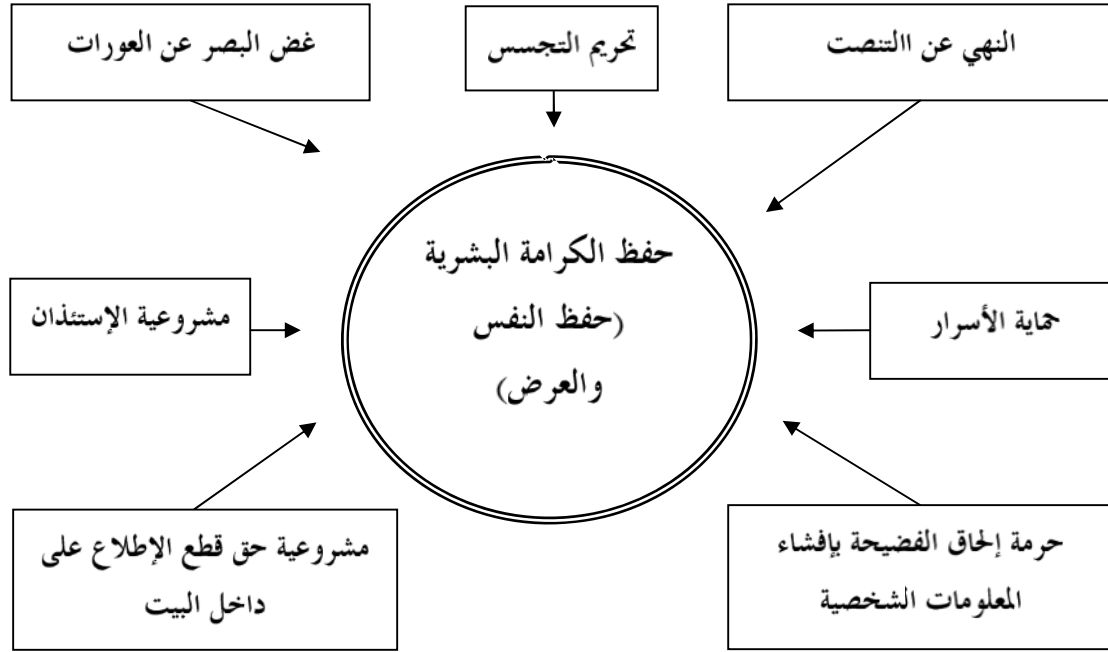
(ب) النظرة المقاصدية لحق الخصوصية

إذا أمعنا النظر في موقف الشريعة الإسلامية من المسائل التي تندرج في إطار حق الخصوصية، لوجدنا أن المعنى الأساسي الذي أكد الشرع الحفاظ عليه إجمالا، هو "حفظ الكرامة البشرية". فبالرغم من أن الأحكام المتعلقة بحق الخصوصية — كغضّ البصر عن العورات، وتحريم التجسس، والنهي عن دخول بيوت الآخرين بغير الإذن، والأمر بالاستئذان في داخل البيت في أوقات خاصة، ومشروعية حق قطع الإطلاع على داخل

(٢) ينظر الأحاديث المذكورة في ص ٨٧ وما بعدها.

(٣) ينظر: ص ١٤٠ وما بعدها.

البيت، وتكليف أسرار الزوجية والعائلية بأنها أمانة، وحرمة ارتكاب الخيانة فيها بالبوح بها، والنهي عن إلحاق الفضيحة بإفشاء المعلومات الشخصية، والنهي عن التنصت الخ — وإن استهدفت جلب مصالح فرعية عديدة ومقاصد متفرقة لكنها — علاوة على ذلك — قصدت مقصداً مشتركاً بينها وهو "حفظ الكرامة البشرية" التعبير الذي كثر استخدامه بين العلماء المعاصرين في معرض الحديث عن حفظ النفس والعرض.^(٤)



(٤) ينظر: فقه المقاصد، إناطة الأحكام الشرعية بمقاصدها للدكتور جاسر عودة ص ١٥ إلى ٢٨،

المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، ٢٠٠٦م.

الثانية — النتائج العامة

١. الخصوصية من تلك الظواهر التي يصعب بيان ماهيتها على سبيل التحديد ولهذا الصعوبة أسباب كثيرة منها كونها فكرة مرنة، عامة، شاملة لأبعاد الحياة المختلفة علاوة على البعد القانوني، وفي الإطار القانوني يمكن أن يطلق مصطلح "حق الخصوصية" على حق الفرد في حماية بعض مظاهر حياته الخاصة، والمحافظة على أسراره وصيانة معطيات الحياة التي يحرص الشخص على عدم تدخل الناس فيها إلا بإذنه.

٢. إن حق الخصوصية بالنسبة للفقهاء الإسلاميين من تلك العناوين الجديدة التي هي قديمة من حيث المنشأ ولكنها مستجدة من حيث تناولها، نعم إن التقدم المادي في العقود الأخيرة تعرض للفقهاء التحديات والمشكلات التي لم تكن معروفة ولا مألوفة من قبل، وقد تكون هذه التحديات كبيرة، لكن لم تظهر إلى وقتنا هذا أية مشكلة قانونية التي يمكن أن يطلق عليها "المعضلة القانونية" بالنسبة للفقهاء الإسلاميين.

وأما حق الخصوصية بالنسبة للقانون الإنجليزي، فهو من القضايا المستجدة المعقدة من حيث المنشأ والتناول. فقد استغرق النقاش الطويل — على الصعيد التشريعي — حول اعتبار حق الخصوصية كحق مستقل ثمان وعشرين سنة (منذ تكوين "لجنة ينكر" سنة ١٩٧٠م إلى تشريع قانون حقوق الإنسان، ١٩٩٨م). والسبب لهذه الإطالة هو أن كثيرا من علماء القانون كانوا يعتقدون بأن القانون العادي الإنجليزي (English Common Law) في تطوره التاريخي العادي يصبح شاملا لمسائل الخصوصية التي بدأت تتعرض له نتيجة ثورة التكنولوجيا، ولكن الحوادث أثبتت خلاف ما اعتقدوا وظهر عدم صلاحية القانون الإنجليزي لتغطية مسائل الخصوصية المهمة في عدة من الأفضية المحاكمية، وفي نهاية المطاف اضطرت الجهة التشريعية إلى إدخال حق الخصوصية في القانون الإنجليزي بسنّ قانون حقوق الإنسان، ١٩٩٨م.

٣. يمكن التكييف القانوني لحق الخصوصية في إطار القانون الإنجليزي للحق بأنه حق يغلب فيه معنى "الحرية" و"القدرة" الأمر الذي يتبين بالوضوح عند إمعان النظر في القضايا والمسائل التي عالجها القانون الإنجليزي تحت عنوان حق الخصوصية.

٤. لماذا تأخر القانون الإنجليزي في إقرار حق الخصوصية إلى آخر القرن الماضي الميلادي؟ لعل السبب الأساسي لتأخير إقرار القانون الإنجليزي لحق الخصوصية، هو عدم إدراك المجتمع الإنجليزي لأهمية الخصوصية إلى غاية القرن الثامن عشر، الحقيقة التي اعترفها الباحثون الغربيون بأنفسهم.^(٥)

لكن لو نقارن هذه الحالة بالنسبة لإدراك أهمية الخصوصية وقيمتها بتلك حالة المجتمع الإسلامي الذي شكّلته الشريعة الإسلامية لتبين بالوضوح عنايتها المثالية للخصوصية، وإعترافها لكونها من إحدى القيم الإنسانية. فارجع يا ترى إلى مباحث مشروعية تستر العورات البدنية، والإستئذان عند الدخول في البيوت

(٥) ينظر: تصريح "كودكن" Godkin في ص ٦٧ لهذه الرسالة ، وقال دينيل ج. سولو Daniel J. Solove — أحد الشخصيات المرجعية بالنسبة لحق الخصوصية — وهو يحكى الحالة التاريخية للمجتمع الغربي بالنسبة لإدراكهم أهمية حق الخصوصية "... وفي القرون الوسطى، لم تكن عملية الاغتسال أمام الآخرين نادرة الوجود وإلى غاية القرن السابع العشرين، لم تكن من الأمور الشاذة أن يتحدث الناس مع أصدقائهم، وهم كانوا جالسين على القَصْرِيات أو المَبُولات ... وعند عرض بيان أحوال الحياة اليومية للمجتمع الإنجليزي يقول "دينيل" حالة وكانت السُرُر غير متوفرة عامة، وواسعة، ومكتظة بالناس المختلفين، ولم يكن الزوجان ينامان على السرير مع الأولاد فحسب، بل كان الضيوف أيضا يشاركونهما في الاضطجاع ... وقبل أواخر القرن التاسع العشرين، كانت الأسر الفقيرة الإنجليزية (وهي كانت تمثل أكثر من نصف عدد سكان الانجلترا) تسكن في غرفة واحدة، ويمارس الأفراد فيها عمليات التبول والتبرز والجماع أمام الآخرين... (Conceptualizing Privacy: ص ١١٣٥، ١١٣٨، ١١٣٩).

وداخلها، وحفظ الأسرار الزوجية والبيئية المذكورة في هذه الرسالة تتضح لك صحة ما ندعى.^(٦)

٥. إن من وظائف القانون الأساسية العامة، تنظيم علاقات أفراد المجتمع وسد حاجتهم، فسائر القوانين — وإن اختلفت أنواعها — تهدف إلى خدمة المجتمع وإسعاده. غير أن الحاجات التي يليها القانون ذات أنواع مختلفة، فمنها ما تتعلق بالسياسية، ومنها ما لها صلة بالإقتصاد، ومنها ما ترجع إلى أخلاق المجتمع وتقاليد، وهلم جرا. فلكي يؤدي القانون وظائفه الأساسية، يجب أن يكون ذا أبعاد مختلفة. ولا شك أن من أبرز الخصائص التي تمتاز بها الشريعة الإسلامية من أنظمة قانونية وضعية هي أنها — مع كونها نظاما قانونيا (بالتعبير السائد) — شريعة أخلاقية، الحقيقة التي تطالعنا بعض مظاهرها في مباحث الفصول الأربعة الأخيرة.

أما القانون الإنجليزي فهو — كالأنظمة الوضعية الأخرى — لا يتطرق للمسائل الأخلاقية إلا التي تولد عنها ضرر مباشر للأفراد، أو إخلال بالأمن أو النظام العام. فالقانون الإنجليزي — على سبيل المثال — لم يتعرض لجريمة التعرض البذيء (Indecent Exposure) وجريمة التلذذ عن طريق التلصص (Voyeurism) إلا من جهة كونها تلحق الضرر بالآخرين، فليست كل عملية إبداء الأعضاء التناسلية

(٦) وهذه النقطة المتعلقة بتاريخ اعتبار الخصوصية وتقريرها تضرب مثلا تطبيقيا صارخ الدلالة على ما قرر الشيخ الزرقاء بكون القانون قطعة من الأمة وكونه مشتقا منها وراجعا إليها، قال الشيخ رحمه الله: "التشريع دائما في الأمة.. هو كالأدب فيها، كلاهما يعطى صورة عن واقع اجتماعي واقتصادي في الأمة، ويعبر عما وصلت إليه الحياة فيها من التطور والادراك الاجتماعي. وبقدر ما فيه من قواعد ذات مفاهيم تشريعية عامة عالمية الاعتبار، وبقدر ما فيه من توجيه للأمة نحو الإصلاح المستمر تكون درجة رقي ذلك الشرع، وصلاحيته مبادئه الخلود." وقال: "وليس اختلاف القوانين والشرائع إلا تعبيرا عن الاختلاف في الحياة الاجتماعية والاقتصادية فيما بينها، وفي الأهداف التي تتجه نحوها هذه الحياة، وفي المثل العليا (Ideals) التي تستلهما الأمة وتستوحياها من عقيدتها. (ينظر: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للشيخ مصطفى أحمد الزرقاء: ٢٧ / ١).

تعتبر جريمة التعرض البذيء في القانون الإنجليزي، وإنما تلك عملية الإبداء اعتبرها القانون جريمة التي قصد مرتكبها الحاق الفزع أو الكرب بالمتعرض عليه. وكذلك جريمة التلذذ عن طريق التلصص، فإن تأصيلها الأصلي يرجع إلى كونها أحد أنواع المضايقات دون الأعمال مخلة بالآداب والأخلاق، الأمر الذي أدى إلى تأخير اعتبارها جريمةً إلى سنة ٢٠٠٣م.

٦. لقد عنى الفقه الإسلامي مسائل عورات البدن أو— بتعبير القانون الإنجليزي — حق خصوصية البدن عناية تامة، ولقد تناولت — كما تبين لنا — الشريعة الإسلامية مبدأ حفظ العورات بنواحي عديدة من حيث بيان حد العورات باعتبارات مختلفة.

أما القانون الإنجليزي فلا يزال في مجابهة التحديات بهذا الصدد، الحقيقة اعترف بها أنصار حق الخصوصية القانون صراحة، والسبب الأساسي لهذه الحالة الكائنة هو ظاهرة "تبدل القيم الأخلاقية".

٧. إعتبر كل من الشريعة الإسلامية والقانون الإنجليزي اتخاذ المسكن من حوائج الإنسان الأصلية، وقد سبق فقهاء الشريعة في التصريح بأن الدولة ملتزمة بتوفير المسكن من مواردها العامة لمن يعجز عن حصوله، فإن لم تكف الموارد العامة لذلك فللدولة أن تفرض الضرائب على الأغنياء لهذا الغرض.

٨. إن الشريعة الإسلامية والقانون الإنجليزي وإن قررا حماية حرمة المساكن على الجوانب المختلفة، لكنهما يختلفان في تأصيل هذه الحماية. وفي إطار حق الخصوصية اعتبرت الشريعة الإسلامية المسكن مكانا لاستتار العورات ووقاية من الأذى، الأمر الذي تدل عليه علة مشروعية الاستئذان، وحرمة مدّ العين إلى داخلها (جريمة استراق النظر)، وتقرير حق الدفاع عن المسكن، وحق قطع الإطلاع على داخله — ولو كانت الحریم في منعطف —. فإن هذه الأحكام — بالرغم من اختلاف الجوانب — تحمي حرمة المسكن من الإعتداءات التي تؤدي إلى الإطلاع على العورات والتأذي بانكشافها.

أما القانون الإنجليزي فقد أصل المسكن بأنه نوع من أنواع الملكية، والقاعدة الأساسية التي تنبني عليها الأحكام الفرعية القانونية المتعلقة بحماية المسكن هي أن "المسكن ملك لصاحبه وللمالك أن يستبد بملكه ويمنع الآخرين من استعماله".

ولعل هذا التأصيل أدى إلى مجابهة القانون الإنجليزي بالمعضلات القانونية عند معالجته للقضايا المتعلقة بخصوصية البيت، الأمر الذي يتجلى في عرض بيان حماية القانون الإنجليزي للمساكن من الإقتحام من كلا الجانبين — المدني والجنائي —. فقد تبين لنا أن علماء القانون الإنجليزي وقضاته واجهوا المشاكل القانونية النظرية كلما استجدت مسائل الخصوصية، وفي أغلب الأحوال كانت المشكلة المعروضة تتعلق بعدم صلاحية القانون لتغطية هذه المسائل المستجدة تحت عناوين نظرياته القائمة. وعلى سبيل المثال نتساءل: لماذا فشل نطاق إسائتي "التعدي على العقار" (Trespass) "المضايقة الذاتية" (Private Nuisance) ليشمل قضايا حق الخصوصية الجديدة، وأضطر المشرع إلى الاعتراف بحق الخصوصية كحق مستقل خلال تقنين قانون الحقوق الإنسان، ١٩٩٨م؟ يمكننا أن نجيب عنه قطعاً بأن هاتين الأسألتين لم توضعاً في الأصل لمعالجة أمور الخصوصية وإنما وضعتا لمعالجة مسائل الملكية.

٩. ليس مصطلح "السر" قاصراً على الأمور التي يفضى بها الإنسان إلى الآخر مستكتماً — بالتصريح أو القرائن —، بل إنه يشمل الحقائق التي يكره الإنسان أن يطلع عليها الآخر وليس من الضروري أن يعلمها صاحب الحقائق أو لا.

١٠. إن الأسرار وإن كانت — بالنسبة لحكم إفشائها — على درجات لكن الأصل في إفشائها الحظر، وله استثناءات خاضعة لقواعد الضرورة ودفع المفسدة.

١١. وعلى جانب الصلات العادية توجد هناك العلاقات الخاصة إعتبرها كل من الشريعة الإسلامية والقانون الإنجليزي بأنهما "علاقات ائتمانية" كعلاقة الزوجية وصلة الصداقة الخ... وهذه العلاقات أو الصلات — بحكم طبيعتها — تمكن طرفيها أو طرفاً منهما من الإطلاع على أسرار الآخر، وحرصاً على تقويتها واستدامتها شرعت الشريعة الإسلامية والقانون الإنجليزي أحكاماً خاصة التي تتعلق بحفظ

الأسرار على أن معالجة تشريعية المقدم للأمور السريّة أكثر تفصيلا وأدق تطبيقا من المؤخر، ولا سيما تلك الأحكام التي تتعلق بالحياة الزوجية والبيتية.

١٢. إن الرخصة في البوح بالأسرار مقيدة بأن لا تتجاوز حدّ المطلوب، لأن ما أبيع للضرورة يقدر بقدرها.

١٣. إن القانون الإنجليزي عالج مبدأ صيانة الأسرار تحت نظرية الملك، ونظرية نقض العقد الضمني، ونظرية الإخلال بالثقة؛ غير أن الأخيرة تناول مبدأ السرية (Confidentiality) على السبيل المباشر.

١٤. لم تكن إساءة "الإخلال بالثقة" شاملا لجميع أو معظم قضايا هتك الأسرار إذ أن القانون الإنجليزي لم يتصور وقوعها بدون وجود "العلاقة المسبقة" بين المعتدي والمعتدى عليه، لكن كثرة وقوع الحوادث المتعلقة بانتهاك الأسرار — بدون وجود العلاقة المسبقة — وخطورة أضرارها جعلتا المحاكم الأنجليزية لا تعتبر هذا الشرط الأساسي كـ "عنصر ضروري" لتكوين هذه الإساءة.

١٥. وبالرغم من حدوث التطورات المستمرة التي يمكن أن يطلق عليها "التغيرات الجذرية" في عناصر تكوين إساءة "الإخلال بالثقة" لكنها ثبت فيما بعد بأنهما — على خلاف رأى كثير من فقهاء القانون الإنجليزي — لا تصلح لإحتواء جميع قضايا حق الخصوصية إذا أنه أعم منها. ولعل من أهم الموضوعات التي ستبحث في مباحث القانون الإنجليزي هي التي تتعلق بتأثير قانون حقوق الإنسان، ١٩٩٨م على إساءة الإخلال بالثقة.

١٦. الاتصال هو إنتقال المعلومات من جهة إلى جهة أخرى بواسطة الكلمة أو الكتابة أو الإشارة أو الصورة وغيرها ويشمل الإصطلاح نقل المعلومات بإستخدام الأجهزة — السلكية أو اللاسلكية.

١٧. اتفق كل من الشريعة الإسلامية والقانون الإنجليزي بأن الأصل في حجز الاتصالات هو الحرمة إلا إذا توجد هناك ضرورة أو حاجة إلى دفع المفسدة التي هي أكثر من الحجز.

إن الضمانات التي وفرها القانون الإنجليزي لحماية حفظ المراسلات معرضة للنقد الشديد إذ أن المواضيع المستثناة من أصل الحرمة غامضة الحدود وعمامة بحيث تبرر اقتحام الخصوصية في المواضيع الكثيرة. وضبط هذه المواضيع وتحديد نطاقها من التحديات التي سيواجهها فقهاؤنا المعاصرون قريبا حيث بدأ التكنولوجيا في مجال الاتصالات يعم البلاد الإسلامية.

الثالثة — الإقتراحات والتوصيات

بناء على ما ظهر لي من نتائج البحث والتي ذكرت أهمها آنفا أقدم بعض التوصيات والمقترحات المتواضعة الآتية

١. يجب علينا أن ندرس الواقع القانوني لحق الخصوصية دراسة علمية موضوعية، بكل أبعادها وعناصرها، وما لها وما عليها، بشكل مفصل قبل أن نأتي إلى بيان موقف الشريعة الإسلامية منه، ويجب أن نتناول سائر حقوق الإنسان الأخرى على نفس المنوال لأن الإتفاق في المبدأ لا يلزم الاتفاق في كل الجزئية، بل قد يصل الاختلاف إلى جذر المبدأ، فعلى سبيل المثال إن "الحرية" التي تكلم عنها فقهاؤنا المعاصرون يختلف مفهومها عند كثير من الغربيين حيث قد تتعدى عندهم حرية التعبير إلى حرية الإهانة والسخرية، وحرية التصرف في البدن إلى تعاطي المخدرات أو الإقدام على الإنتحار، وحرية اختيار الزوج إلى حرية الخيانة أو الشذوذ ... الخ. فيجب على باحثي الفقه الإسلامي وأصوله أن يحقق كل قضية تحقيا عميقا حتى لا يُفسر موقف الشريعة الإسلامية بما يناقض مع معاييرها وثوابتها.

٢. لقد تغافل معظم البحوث الفقهية والمؤلفات المعاصرة عن تناول كثير من جوانب وأبعاد الفقه الإسلامي بالرغم من أنه متصف بغزارة مادته ووسعة آفاقه. ومن أهم الجوانب التي يمكن أن نطلق عليها "الجوانب المنسية في الفقه الإسلامي" هو الجانب الأخلاقي. إن جلّ الموضوعات التي تُبحث وتُنقاش في البحوث الفقهية المعاصرة تركز على "البعد القانوني" — بتعبير معاصر — بحث، ولا تلقى الضوء على الجوانب الأخلاقية. وقد نضجت لدى باحث الفقه الإسلامي الفكرة بأنه لا يجد المواد المتعلقة بـ"القضايا الأخلاقية" في الكتب الفقهية القديمة بل إنما السبيل إليها هو كتب الأخلاق والرفاق فحسب. بينما الحقيقة التي تتضح خلال قراءة أمهات

الكتب الفقهية هي أن الفقهاء لم يغفلوا عن هذه القضايا بل ناولوها حسب أهميتها وخطورتها في عصرهم. ولعل أوضح البراهين على ذلك ما ذكرنا آراء الفقهاء في مباحث خصوصية البيت والبدن والأسرار. فأوصى لباحثي الفقه الإسلامي وعلى الخصوص الذين يقومون بمقارنته بالقانون الوضعي أن يبرزوا هذا الجانب إذ أن الخط الفاصل بين القضايا القانونية والقضايا الأخلاقية بدأ يضمحل لأن القوانين الوضعية — ولاسيما القانون الإنجليزي — أصبح ينظم كثيرا من الأمور المتعلقة بالانفعالات الإنسانية، وكرامة الإنسان، والقيم الإنسانية العليا وهي في الأصل من صميم موضوعات علم الأخلاق والرقاق. ولعل مجال حقوق الإنسان يمثل أوضح الأمثلة في هذا الصدد.

٣. إن الأمة الإسلامية في ميسس الحاجة إلى تكوين "المناعة الفكرية" ليتمكنها من مواجهة التحديات التي تنصب عليها من مختلف التيارات الغازية. ولا شك أن الفقه الإسلامي أشد المواضيع إحتياجا إلى تكوين المناعة الفكرية لكونه أكثر المجالات تعرضا لهذه التيارات الجارفة. ففي ظل الدعوة إلى فصل الدين عن الدولة وقصره على دور العبادة فقط، بل وفي ظل الدعوات المتكررة برفض الفقه الإسلامي بدعوى أنه آراء الفقهاء بحتة، أصبحت المقولة المنشورة في القنوات الفضائية المفتوحة ووسائل الأعلام الأخرى بـ "أن الفقه الإسلامي ما هو إلا نتاج اجتهادات البشرية، وجهد بشري يقبل الخطاء والصواب..." — أو ما تشبها من الدعوات — كلمة الحق أريد بها الباطل، حيث لا يقصد بها إلا الإهمال من التراث الفقهي التي تعاقبت على خدمته عشرات الأجيال من جهابذة الفقهاء، وإهالة التراب على تركة هائلة انتجتها عقول عبقرية خلال أربعة عشر قرنا، وإغلاق باب الإقتباس من الثروة العلمية التي ملأت آلاف مكاتب العالم. فإن العمل على هذه المقولة — بمعنى المذكور — يجعل الفقه الإسلامي فاقد الحيوية فيصبح أحد الآثار التاريخية.

هذا ولا أنكر مرعاة الأحوال المستحددة والظروف المعاصرة وأهمية الإجتهد في القضايا الجديدة فإنه لا ينبغي التغافل عن ظروف العصر وتياراته وتحدياته

ومشكلاته لأن الشريعة الإسلامية لا تحلق في الخيال والمثالية الحاملة، مغفلة واقع الناس ومشكلاتهم، بل هي شريعة واقعية، تراعي واقع الإنسان ومتطلباته.

هذا ما توصلت إليه في بحثي المتواضع ، أقدمه لا أدعى فيه الإحاطة والشمول والتمام ، بل هو جهد فتحت به للباحثين باباً يلجونه. ولعل الله يجعلني في عملي هذا من أصحاب الأجر الواحد إن لم أكن من أصحاب الأجرين. والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

الفهارس العامة

- ١- فهرس الآيات القرآنية
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار
- ٣- فهرس الأعلام
- ٤- فهرس المصادر والمراجع
- ٥- فهرس الموضوعات

(١) فهرس الآيات القرآنية

رقم الآية	رقم الصفحة	مطلع الآية
﴿سورة البقرة﴾		
٢٤٧	١٢	﴿وَنَحْنُ أَحَقُّ بِالْمُلْكِ مِنْهُ﴾
٢٨٢	١٢	﴿وَلِيَمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلِيَتَّقِيَ اللَّهَ رَبَّهُ﴾
﴿سورة النساء﴾		
٣٦	١٤١	﴿وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ...﴾
﴿سورة الأعراف﴾		
٢٦	٨٤	﴿يَا بَنِي آدَمَ قَدْ أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُورِي سَوَاءَ تَكُمُ وريشًا ولباسًا التَّقْوَىٰ ذَلِكَ خَيْرٌ ذَلِكَ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لَعَلَّهُمْ يَذَّكَّرُونَ﴾
٢٨	٨٧	﴿... إِنَّ اللَّهَ لَا يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾
٣١	١٠٠	﴿يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾
﴿سورة يونس﴾		
٤	١٢	﴿وَعَدَ اللَّهُ حَقًّا﴾

رقم الآية	رقم الصفحة	مطلع الآية
﴿سورة هود﴾		
٧٩	١٢	﴿قَالُوا لَقَدْ عَلِمْتَمَا لَنَا فِي بَنَاتِكَ مِنْ حَقٍّ﴾
﴿سورة يوسف﴾		
٢٦	٢١٣	﴿هِيَ رَاوَدْتَنِي عَنْ نَفْسِي﴾
٥٠	٢١٤	﴿مَا بَالُ النَّسْوَةِ اللَّاتِي قَطَّعْنَ أَيْدِيَهُنَّ﴾
﴿سورة النحل﴾		
٨٠	١٤٠ ، ١٣٥	﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا...﴾
﴿سورة الإسراء﴾		
٢٦	١٤١	﴿وَأْتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ﴾
٨١	١٢	﴿وَقُلْ جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ﴾
﴿سورة طه﴾		
١١٨	٨٢	﴿إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَى﴾
١١٩	٨٢	﴿وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَضْحَى﴾
﴿سورة المؤمنون﴾		
٥	١١٠	﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾

رقم الآية	رقم الصفحة	مطلع الآية
٦	١١٠	﴿لَا عَلَىٰ أَرْوَاحِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مُلُومِينَ﴾
٧١	١١	﴿وَلَوْ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ﴾
﴿سورة النور﴾		
٢٥	١٢	﴿يَوْمَئِذٍ يُوقِفِهِمُ اللَّهُ دِينَهُمُ الْحَقَّ﴾
٢٧	١٥٠، ١٤٥	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾
٢٨	١٤٥، ١٣٧ ١٤٦ ١٥٣	﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾
٢٩	١٤٦ ١٦٢، ١٦١	﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَّكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا تَكْتُمُونَ﴾
٣٠	١١٦، ٩٨ ١٦٠	﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَعْضُوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ﴾
٣١	٩٩، ٩٧ ١٠٥	﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَعْضُنَّ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ...﴾
٥٨	١٤٦	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنَكُمْ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ...﴾
٥٩	١٤٧	﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾

رقم الآية	رقم الصفحة	مطلع الآية
﴿سورة الروم﴾		
٢١	١٩٤	﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً...﴾
﴿سورة الأحزاب﴾		
٥٩	١٠٨، ١٠٩	﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءَ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذِينَ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا﴾
﴿سورة الصافات﴾		
٣٧	١٢	﴿بَلْ جَاءَ بِالْحَقِّ وَصَدَّقَ الْمُرْسَلِينَ﴾
﴿سورة الزخرف﴾		
٢٩	١٢	﴿حَتَّىٰ جَاءَهُمُ الْحَقُّ وَرَسُولٌ مُبِينٌ﴾
﴿سورة الحجرات﴾		
١٢	١٦٤، ٢٦٦، ٢٦٧، ٢٦٩	﴿وَلَا تَحَسَّبُوا﴾
﴿سورة الممتحنة﴾		
١	١٨٨	﴿...تُسْرُونَ إِلَيْهِمْ بِالْمَوَدَّةِ...﴾

رقم الآية	رقم الصفحة	مطلع الآية
﴿سورة التحريم﴾		
٣	١٩٧، ٢٠١، ٢٠٠	﴿وَإِذْ أَسْرَ النَّبِيُّ إِلَىٰ بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ عَرَّفَ بَعْضُهُ وَأَعْرَضَ عَنْ بَعْضٍ...﴾
٤	١٩٧، ١٩٩، ٢٠١، ٢٠٠	﴿إِن تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا وَإِن تَظَاهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلَاهُ وَجِبْرِيلُ وَصَالِحُ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمَلَائِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ﴾
﴿سورة المعارج﴾		
٢٤	١٢	﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ﴾
﴿سورة نوح﴾		
٩	١٨٨	﴿ثُمَّ إِنِّي أَعْلَنْتُ لَهُمْ وَأَسْرَرْتُ لَهُمْ إِسْرَارًا﴾

(٢) فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	مطلع الحديث أو الأثر
١٩٢	أتدرون ما الغيبة؟ قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: ذكرك أخاك بما يكره ...
١٥٣	أتيت النبي صلى الله عليه وسلم في دِينٍ كان على أبي، فدققت الباب فقال: من ذا؟ فقلت: أنا، فقال: أنا أنا؟!، كأنه كرهها.
٨٧	احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك
١٤٨	أخرج إلى هذا فعلمه الاستئذان، فقل له: قل السلام عليكم. أَدْخَلَ؟ ...
٢٧٥، ٢٦٦	أخرجي الكتاب فقالت ما معي من كتاب، فقلنا: لُتُخْرِجَنَّ الكتاب أو لُتُلْقَيْنَنَّ الثياب، فأخرجته من عقاصها ..."
١١١	إذا أتى أحدكم أهله فليستتر ولا يتجرد تجرد العَيْرَيْنِ
١٥١	إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع
٢٠٣	إذا حدّث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة
١٢١	إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل
٩٧	إذا كان لإحداكن مكاتب، فلتحتجب منه
١٥١	الاستئذان ثلاث فإن أذن لك وإلا فارجع
٩٦	أفعميا وان أنتما ألستما تبصرا نه
٢٦٧	إن الأمير إذا ابتغى الريبة في الناس أفسدهم
١٩٨	أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمكث عند زينب بنت جحش ويشرب عندها عسلا ... فقال: لا بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ولن أعود له ...
١٤٧—١٤٨	أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سأله رجل فقال: يا رسول الله أستأذن على أمي؟ فقال "نعم" ...
٩٣	أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غزا خيبر ... ثم حسر الإزار عن فخذه ، حتى إني أنظر إلى بياض فخذي النبي صلى الله عليه وسلم ...
٩٤	أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غزا خيبر ... وانحسر الأزار ...

رقم الصفحة	مطلع الحديث أو الأثر
٢٠٧	أن عمر بن الخطاب، حين تَأَيَّمَت حفصة بنت عمر من خُنَيْسِ بن حُدَافَةَ السَّهْمِيِّ ... فلم أكن لِأُفْشِي سِرَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولو تركها رسول الله صلى الله عليه وسلم قَبَلْتُهَا
١٩٣	إن من أشر الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأته وتفضي إليه ثم ينشر سرها
١٩٣	إن من أعظم الأمانة عند الله يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأته وتفضي إليه ثم ينشر سرها
١٢١	أنظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما
١٢١	أنظرت إليها؟ ... فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا.
٢٦٥	إياكم والظنَّ، فإن الظنَّ أكذب الحديث، ولا تحسسوا، ولا تجسسوا، ولا تباغضوا، ولا تداربوا، وكونوا عباد الله إخوانا
١٢	الأيِّم أحق بنفسها من وليها ...
١٦٧	أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فإنه من يُيدي لنا صفحته نُقِم عليه كتاب الله
١٥٤	جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الرجل يأتيني فيريد مالي؟ قال: "ذكره بالله". قال: فإن لم يذكر. قال: "فاستعن عليه من حولك من المسلمين" ...
٩٦	رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يسترني بردائه وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون في المسجد حتى أكون أنا الذي أسأم
١٤٩	السلام قبل الكلام
١١٣	العينان تزنيان، واللسان يزني، واليدان تزنيان، والرجلان تزنيان، ويحقق ذلك الفرج أو يكذبه.
١١٩	فكشفتوا عاني فوجدوها لم تنبت، فجعلوني من السبي
١١٠	كان الركبان يمرون بنا، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم مُحْرِمَات، فإذا حاذوا بنا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فإذا جاوزونا كشفناه.
١٥١	كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أتى باب قوم لم يستقبل الباب من تلقاء وجهه؛ ولكن من ركنه الأيمن أو الأيسر، ويقول: السلام عليكم، السلام عليكم ...

رقم الصفحة	مطلع الحديث أو الأثر
١٩٧	كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب العسل والحلواء، وكان إذا انصرف من العصر دخل على نساته فيدنو من إحداهن ... قال: سقتني حفصة شربة عسل ...
٨٥	كانت بنو إسرائيل يغتسلون عراة ، ينظر بعضهم إلى بعض وكان موسى صلى الله عليه وسلم يغتسل وحده ...
٢٠٧	كنا نعزل والقرآن يتزل
١١٩	كنت من سبي بني قريظة فكانوا ينظرون، فمن أنبت الشعر قُتل، ومن لم ينبت لم يُقتل، فكنت فيمن لم ينبت
١١٧	لا تبرز فخذك، ولا تنظرن إلى فخذ حي ولا ميت
١٥٣	لا تحاسدوا، ولا تناجشوا، ولا تباغضوا، ولا تدابروا، ولا يبع بعضكم على بيع بعض، وكونوا عباد الله ! إخوانا ...
٢٧٠	لا تستروا الجدر، من نظر في كتاب أحياه بغير إذنه فإنما ينظر في النار، سلوا الله بيطون أكفكم، ولا تسألوه بظهورها، فإذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم
٩٦	لا نفقة لك فانتقلي فاذهبي إلى ابن أم مكتوم فكوني عنده فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك عنده ...
١٠٣	لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار
٨٧	لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل ، ولا المرأة إلى عورة المرأة ، ولا يُفضي الرجل إلى الرجل في ثوب واحد، ولا تفضي المرأة إلى المرأة في الثوب الواحد
١٥٦	لو أعلم أنك تنظر لطعنت به في عينك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر
١٥٦	لو أعلم أنك تنظر لطعنت به في عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل البصر
١٥٥	لو أن امرأ اطلع عليك بغير إذن فخذفته بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح
٢٠٩	لبي الواجد يُجلُّ عرضه وعقوبته
٢١١	ليس لك عليه نفقة ... أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له، انكحي أسامة بن زيد ...
٩١	ما فوق الركبتين من العورة، وما أسفل من السرة من العورة
١١٤	ما لك لم تلبس القبطية، قلت: يا رسول الله كسوتها امرأتي ...
٢٠٣	المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس: سفك دم حرام، أو فرج حرام، أو اقتطاع مال بغير حق

رقم الصفحة	مطلع الحديث أو الأثر
١٠٤	الحرمة لا تنتقب ولا تلبس القفازين
١٠٣	المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان
٢٠٨	مرحبا بابنتي ثم أجلسها عن يمينه أو عن شماله، ثم سارها فبكت بكاء شديدا، فلما رأى حزنها سارها الثانية فإذا هي تضحك... أن جبريل كان يعارضه بالقرآن كل سنة مرة ، وإنه قد عارضني به العام مرتين ، ولا أرى الأجل إلا قد اقترب ...
٩١	مُروا صبيانكم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع، وإذا زوج أحدكم عبده أمته أو أحره فلا ينظر إلى ما دون السرة وفوق الركبة...
٢٠٣	المستشار مؤتمن
٢٠٩	مَطْلُ الغيِّ ظلم
١٥٦	من اطلع في بيت قوم بغير إذنتهم ففقتوا عينه فلا دية له ولا قصاص
١٩٤	من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه
١٥١	هكذا عنك أو هكذا!، فإمّا الاستئذان من النظر.
١٩٥	هل منكم الرجل إذا أتى أهله، فأغلق عليه بابه، وألقى عليه ستره، واستتر بستر الله؟!...
١٠٩	يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لم تصلح أن يرى منها إلا هذا وهذا، وأشار إلى وجهه وكفيه
١٦٤	يا معشر من آمن بلسانه ولم يدخل الايمان قلبه....

(٣) فهرس الأعلام

٩٢	إبراهيم بن محمد بن عبد الله
ينظر: قاسم بن عبد الله	ابن الشاط
ينظر: علي بن محمد بن عبد الملك	ابن القطان
ينظر: محمد عبد الواحد بن عبد الحميد	ابن الهمام
ينظر: علي بن خلف بن عبد الملك	ابن بطال
ينظر: عبد الله بن علي بن عبد الله	ابن سلمون
ينظر: محمد أمين بن عمر	ابن عابدين
ينظر: أحمد بن فارس بن زكريا	ابن فارس
ينظر: عبد الله بن أحمد بن محمد	ابن قدامة المقدسي
ينظر: محمد بن أبي بكر بن أيوب	ابن قيم الجوزية
ينظر: إبراهيم بن محمد بن عبد الله	ابن مفلح
ينظر: رفيع بن مهران	أبو العالية
٩٨	أبو بكر بن مسعود بن أحمد
ينظر: محمد بن الحسين بن محمد	أبو يعلى
١٤	أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن
١٠١	أحمد بن علي أبو بكر الرازي
١٤٣ — ١٤٤	أحمد بن علي بن محمد بن محمد
٨٩	أحمد بن فارس بن زكريا
ينظر: علي بن محمد بن الحسين	اليزدوي
ينظر: الحسين بن مسعود	البغوي
ينظر: أحمد بن علي أبو بكر الرازي	الخصاص
٢٠	حسين بن محمد بن أحمد المرورودي
١٨٨ ، ١٨٩	الحسين بن محمد بن المفضل
٨٦	الحسين بن مسعود بن محمد
٨٩	الخليل بن أحمد بن عمرو
ينظر: الحسين بن محمد بن المفضل	الراغب الاصفهاني
١١٦	رفيع بن مهران

ينظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل	السرخسي
ينظر: محمد بن أحمد بن سالم	السفاري
ينظر: محمد بن أحمد	الشريبي
ينظر: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله	الشوكاني
ينظر: عبيد بن مسعود بن إبراهيم	صدر الشريعة
ينظر: محمد بن جرير	الطبري
٢١٢	عبد العزيز بن عبد السلام
٩٧	عبد الله بن أحمد بن محمد
١٤٤	عبد الله بن عبد الرحمن
١٦٤	عبد الله بن علوي
١٦٦	عبد الله بن علي بن عبد الله
١٥، ١٤	عبيد بن مسعود بن إبراهيم
ينظر: عبد العزيز بن عبد السلام	عز الدين
ينظر: أحمد بن علي بن محمد بن محمد	العسقلاني
١٩١	علي بن خلف بن عبد الملك
١٤	علي بن محمد بن الحسين البزدوي
١٤٩	علي بن محمد بن حبيب
٩٠	علي بن محمد بن عبد الملك
ينظر: محمد بن محمد بن محمد الطوسي	الغزالي
ينظر: محمد بن عمر بن الحسين	فخر الدين الرازي
ينظر: الخليل بن أحمد بن عمرو	الفراهيدي
١٤١	القاسم بن سلام
١٥	قاسم بن عبد الله
ينظر: حسين بن محمد بن أحمد	القاضي حسين
ينظر: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن	القراقي
ينظر: محمد بن أحمد بن أبي بكر	القرطبي
ينظر: عبد الله بن عبد الرحمن	القيرواني
ينظر: أبو بكر بن مسعود بن أحمد	الكاساني
ينظر: علي بن محمد بن حبيب	الماوردي

١٥٢	محمد أمين بن عمر
٢٠٤	محمد بن أبي بكر بن أيوب
٩٢	محمد بن أحمد الشريبي
١٠٢	محمد بن أحمد بن أبي بكر
١٠١	محمد بن أحمد بن أبي سهل
١٨٨	محمد بن أحمد بن سالم
٩٣	محمد بن الحسين بن محمد
٨٣	محمد بن جرير بن يزيد
١٩٥	محمد بن علي بن محمد بن عبد الله
٨٢	محمد بن عمر بن الحسين
١٩٠	محمد بن محمد بن محمد الطوسي
٢٠٣	محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين
٩٢	محمد عبد الواحد بن عبد الحميد
	المناعي
	ينظر: محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين
	النوي
	ينظر: يحيى بن شرف
٩٣	يحيى بن شرف بن مري

(٤) المصادر والمراجع

أولاً - المصادر العربية

القرآن الكريم

(أ) كتب التفسير

أحكام القرآن لأحمد بن علي أبو بكر الرازي المعروف بالخصاص، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

أحكام القرآن لمحمد بن عبد الله بن محمد، أبو بكر المالكي الشهير بابن العربي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

أنوار التتزيل وأسرار التأويل (تفسير القاضي البيضاوي) لناصر الدين عبد الله بن عمر الشيرازي، مطبعة عثمانية: ١٣١٤هـ.

تفسير البحر المحيط لأبي حيان محمد بن يوسف، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

تفسير البغوي (المسمى معالم التتزيل) لأبي محمد الحسين البغوي (تحقيق: خالد عبد الرحمن العك، مروان سوار)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

تفسير التحرير والتنوير للشيخ محمد الطاهر ابن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس ١٩٨٤م.

تفسير القرآن العظيم لإسماعيل بن عمر بن كثير (تفسير ابن كثير)، مطبعة الاستقامة بالقاهرة، الطبعة الرابعة: ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م؛ والطبعة الأخرى لدار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

التفسير الكبير للإمام محمد بن عمر بن الحسين، أبو عبد الله فخر الدين الشافعي لرازي، الملتزم بالطباعة: عبد الرحمن محمد بميدان الجامع الأزهر بمصر، الطبعة الأولى: تاريخ غير موجود ؛ والطبعة الأخرى للمطبعة البهية المصرية، الطبعة الأولى: ١٣٥٧هـ — ١٩٣٨م.

جامع البيان عن تأويل آي القرآن لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري (تفسير الطبري) (تحقيق: الدكتور عبد الله بن المحسن التركي و عبد السند حسن بمامة)، مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر القاهرة الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ — ٢٠٠١م.

الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد القرطبي (تفسير القرطبي)، مطبعة دار الكتب المصرية القاهرة، ١٣٦٥هـ — ١٩٤٦م.

حاشية القونوي على تفسير الإمام البيضاوي لعصام الدين إسماعيل بن محمد الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ — ٢٠٠١م.

الدر المنثور في تفسير المأثور لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م.

روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، لأبي الفضل شهاب الدين الألوسي، ادارة الطباعة المنيرية، دمشق، تاريخ الطبعة غير موجود.

في ظلال القرآن لسيد قطب، دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي وشركاؤه)، الطبعة الأولى: تاريخ غير موجود ؛ والطبعة الأخرى لدار الشروق، بيروت، الطبعة الثانية عشرة: ١٤٠٦هـ — ١٩٨٦م.

النكت والعيون للإمام الماوردي (تفسير الماوردي) (تحقيق: خضر محمد خضر)، مطابع مقهوي، الكويت، الطبعة الأولى: ١٤٠٢هـ — ١٩٨٢م.

(بج) كتبه الأحاديث وشروحها ومعجمها

الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان لعلاء الدين علي بن بلبان الفارسي (تحقيق: شعيب الأرنؤوط) مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٢هـ — ١٩٩١م.

سنن أبي داود للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث، المطبوع في موسوعة السنة الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار سحنون، استنبول ؛ و دار الدعوة، تونس، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ —

١٩٩٢م.

سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى سورة، المطبوع في موسوعة السنة الكتب الستة وشروحها.
سنن الدارقطني للإمام علي بن عمر الداقطني (تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني)، دار المحاسن
للطباعة، القاهرة، ١٣٨٦هـ — ١٩٦٦م ؛ والطبعة الأخرى لدار إحياء التراث العربي، بيروت،
تاريخ الطبعة غير موجود.

شرح السنة للإمام البغوي (تحقيق: زهير الشاويش و شعيب الأرنؤوط) المكتب الإسلامي، بيروت،
الطبعة الثانية: ١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م.

شرح صحيح البخاري لأبي الحسن علي المشهور بابن بطلال (تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم) مكتبة
الرشد، الرياض، تاريخ الطباعة غير موجود.

صحيح البخاري للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (تحقيق: الدكتور مصطفى ديب
البغا)، الناشران: دار ابن كثير بيروت، واليمامة للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، الطبعة الثالثة:
١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

صحيح سنن النسائي لـ لأبي عبد الرحمن أحمد النسائي (باختصار السند) (تصحيح: ناصر الدين
الألباني)، الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج، الطبعة الأولى: ١٤٠٩هـ — ١٩٨٨م.

صحيح مسلم بشرح النووي لأبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار الفكر، بيروت،
١٤٢٤هـ — ٢٠٠٤م ؛ وهناك الطبعة الأخرى لإدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي.

صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج (تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي) ، دار إحياء التراث
العربي، بيروت، بدون ذكر سنة الطباعة.

عون المعبود شرح سنن أبي داود لأبي عبد الرحمن الصديقي العظيم آبادي، دار إحياء التراث العربي،
بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٢١هـ — ٢٠٠١م.

عون المعبود مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية (تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان)، مكتبة ابن تيمية،
القاهرة، الطبعة الثالثة: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

غريب الحديث لإمام أبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي (تحقيق: عبد الكريم إبراهيم
العزباوي)، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م.

الفائق في غريب الحديث لمحمود بن عمر الزمخشري (تحقيق علي محمد بجاوي ومحمد أبو الفضل
إبراهيم) دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية: سنة النشر غير موجود.

فتح الباري بشرح صحيح البخاري للحافظ ابن حجر العسقلاني (تحقيق: الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٤هـ — ١٩٩٣م.

فيض القدير شرح الجامع الصغير لعبد الرؤف المناوي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٣٩١هـ — ١٩٧٢م.

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٣٥٣هـ.

المستدرک علی الصحیحین فی الحدیث لأبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم، مكتبة المعارف بالرياض، تاريخ الطبعة غير موجود.

مسند أحمد بن حنبل للإمام أحمد محمد بن حنبل، المطبوع في سلسلة موسوعة الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار الدعوة اسطنبول، ودار سحنون تونس، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ — ١٩٩٢م.

المصنف للإمام ابن أبي شيبه. الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، ١٤٠٦هـ — ١٩٨٧م.

المصنف للحافظ أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي): ٥١/٧، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٣٩٢هـ — ١٩٧٢م.

المعجم الكبير لسليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني (تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي)، مطبعة الوطن العربي (بغداد)، الطبعة الأولى: ١٤٠٠هـ — ١٩٨٠م.

موطأ إمام مالك برواية يحيى بن يحيى الليثي للإمام مالك بن أنس، المطبوع في سلسلة موسوعة السنة: الكتب الستة وشروحها، الناشران: دار الدعوة، استنبول؛ ودارالسحنون تونس.

النهاية في غريب الحديث والأثر لمجد الدين ابن الأثير، دار احياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ — ٢٠٠١م.

نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني، دار الكتب العلمية بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

(ج) كتبه أصول الفقه والقواعد الفقهية

أصول فخر الاسلام البزدوي، وشرحه العلامة عبد العزيز البخاري
إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية (تحقيق: طه عبد الرؤف سعد) الناشر: مكتبة
الكتابات الأزهرية، ١٣٨٨هـ.
التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة عبيد الله بن المسعود، مير محمد كتب خانة، كراتشي، تاريخ
الطبعة غير موجود.
حاشية الرهاوي على المنار المطبوع مع شرح المنار وحواشيه
شرح المنار وحواشيه من علم الأصول لعز الدين عبد اللطيف بن عبد العزيز بن الملك، مطبعة
عثمانية، ١٣٥٥هـ.
الفروق لشهاب الدين القرافي، مطبعة دار احياء الكتب العربية، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٤٤هـ.
قواعد الأحكام في مصالح الأنام لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، دار الكتب
العلمية، بيروت.
القواعد لأبي عبد الله محمد بن محمد المقرئ، تحقيق: أحمد بن عبد الله بن حميد، معهد البحوث
العلمية واهياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة.
كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ

(د) كتب الفقه الإسلامي

(١) الفقه الحنفي

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (تحقيق: محمد عدنان بن
ياسين درويش)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م.
الجوهرة النيرة على المختصر القدوري لأبي بكر بن علي الحداد اليميني (تصوير النسخة المطبوعة في
مطبعة محمود بك الكائن في جوار باب العالي، ١٣٠١هـ)، الناشر: مكتبة امدادية، ملتان.
رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تصوير الطبعة الأولى: ١٣٩٩هـ بمطبعة: دار الكتب
العربية الكبرى بمصر، الناشر: مكتبة ماجدية كوئته ؛ والطبعة الأخرى لدار إحياء التراث العربي،
بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ — ١٩٩٨م.

شرح فتح القدير محمد عبد الواحد الشهير بابن الهمام، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الاولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

العناية شرح الهداية لمحمد بن محمود الحنفي المطبوع مع شرح فتح القدير.

المبسوط لأبي سهل السرخسي، دار المعرفة بيروت، الطبعة الثالثة: ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (تكملة شرح فتح القدير) لقاضي زاده، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الاولى : ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

الهداية شرح بداية المتدي لبرهان الدين المرغيناني المطبوع في شرح فتح القدير لابن الهمام.

(٣) الفقه المالكي

التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية: ١٣٩٨هـ.

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد عرفة الدسوقي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

حاشية الصاوي لشيخ أحمد بن محمد الصاوي المطبوع مع الشرح الصغير

حاشية العلامة العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة التجارية الكبرى (مطبعة مصطفى محمد)، ١٣٥٥هـ.

الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام المالك لأبي البركات أحمد الدردير، دار المعارف بمصر، ١٩٧٤م.

الشرح الكبير لمختصر الخليل لأبي البركات سيدي أحمد العدوي المطبوع مع حاشية الدسوقي.

شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل للشيخ محمد عlish، دار الباز، المطبعة الكبرى العامرة، ١٢٩٤هـ.

الفواكه الدواني للشيخ أحمد بن غنيم النفراوي، دار المعرفة، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني المطبوع مع حاشية العدوي على شرح الرسالة

مواهب الجليل من أدلة الخليل للشيخ أحمد الشنقيطي، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر،
١٤٠٣هـ — ١٩٨٣م.

(٣) الفقه الشافعي

إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للسيد البكري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تاريخ
الطبع غير موجود.

الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد الشربيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر،
الطبعة الأخيرة: ١٣٥٩هـ — ١٩٤٠م

الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، تاريخ الطباعة غير موجود.
حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للسيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي،
الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت (تصوير النسخة المطبوعة في مطبعة الميمنية بمصر، الطبعة
الرابعة: ١٣١٩هـ).

الحاوي الكبير للإمام أبي الحسن على الماوردي، دار الفكر بيروت، ١٤٢٤هـ — ٢٠٠٣م.
روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤٠٥هـ
— ١٩٨٥م.

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي
الجلبي، ١٣٧٧هـ — ١٩٥٨م؛ والطبعة الأخرى لمطبعة دار المعرفة، بيروت، سنة ١٤١٨هـ —
١٩٩٧م.

المذهب في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي
وشركاه بمصر.

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لابن شهاب الدين الرملي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة
الثالثة: ١٤١٣هـ — ١٩٩٢م.

(٤) الفقه الحنبلي

كتاب الفروع لمحمد بن مفلح المقدسي، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الرابعة: ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور البهوتي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ — ٢٠٠٠م.

مجموع فتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية، (الجمع والترتيب لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم) دار عالم الكتب، الرياض، ١٤١٢هـ — ١٩٩١م.

المغني لابن قدامة المقدسي (تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلوي)، المطبعة: هجر للطباعة والتوزيع والاعلان، القاهرة، الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ — ١٩٩٢م.

(٥) كتبه الفقه العام

الأحكام السلطانية والولايات الدينية لأبي الحسن الماوردي (تحقيق: الدكتور أحمد مبارك البغدادي)، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، الطبعة الأولى: ١٤٠٩هـ —.

الإسلام وحقوق الإنسان للدكتور القطب محمد القطب طبلية، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية: ١٩٨٤م.

تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام لابن فرحون (مطبوع بهامش فتح العلي المالك)، مطبعة مصطفى الباي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثانية: ١٣٥٦هـ — ١٩٣٧م.

حق المسكن والأمن في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان، النسخة الالكترونية المترلة من موقع مجمع فقهاء الشريعة بأمريكة بعنوانه: <http://www.amjaonline.com/arabic/product.asp?MainID=855&id=262> (تاريخ الزيارة: ٨/١/٢٠٠٧م)

الحقوق والواجبات والعلاقات الدولية في الإسلام للدكتور محمد رأفت عثمان، دار الضياء، الطبعة الرابعة: ١٩٩١م

الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد (المدخل الفقهي الإسلامي) للشيخ مصطفى أحمد الزرقاء، دار الفكر، بيروت، الطبعة السادسة: تاريخ الطبعة غير موجود.

كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام، تصوير من النسخة المطبوعة من المطبعة العامرة، الناشر: المكتبة الأثرية، شيخوبورة، تاريخ الطباعة غير موجود.

المحلى بالآثار للإمام أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (تحقيق: الدكتور عبد الغفار سليمان البنداري)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ — ١٩٨٨م ؛ والطبعة الأخرى لدار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ — ١٩٩٧م.

معالم القرية في أحكام الحسبة لابن الأخوة محمد بن أحمد القرشي (تصحيح: روبن ليوي) مطبعة دار الفنون بكمبرج، ١٩٣٨م.

المُفَصَّل في أحكام المرأة وبيت المسلم في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة للطباعة، بيروت، الطبعة الثالثة: ١٤٢٠هـ — ٢٠٠٠م

الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام داود العبادي، مكتبة الأقصى، عمان، الطبعة الأولى: ١٣٩٤هـ — ١٩٧٤م.

النظر في أحكام النظر بحاسة البصر لأبي الحسن علي بن محمد بن عبد الملك المعروف بأبي الحسن ابن القطان (تحقيق: الدكتور فتحي أبو عيسى)، دار الصحابة للتراث بطنطا، الطبعة الأولى: ١٤١٤هـ — ١٩٩٤م.

(و) كتبه الأخلاق والرفاق

إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد الغزالي، دار الوعي بحلب، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ — ١٩٩٨م. الآداب الشرعية والمنح المرعية لشمس الدين أبي عبد الله بن الفلح المقدسي، الناشر: مكتبة ابن تيمية، القاهرة، بدون التاريخ.

حلية الأبرار وشعار الأخيار في تلخيص الدعوات والأذكار للإمام أبي الزكريا النووي (المطبوع مع الفتوحات الربانية على الأذكار النووية)، الناشر: المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ (مطبوعة: دار إحياء التراث العربي بيروت)، تاريخ الطباعة غير موجود.

شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال لعز الدين عبد السلام، دار الفكر المعاصر، بيروت، الطبعة الثانية (إعادة): ١٤٢١هـ — ٢٠٠٠م.

غذاء الألباب لشرح منظومة الآداب لمحمد السفاريني الحنبلي، مطبعة النجاح بمحروسة مصر لصاحبها محمد حسين الترزي، ١٣٢٤هـ.

كتاب الذريعة إلى مكارم الشريعة لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (تحقيق ودراسة: الدكتور أبو اليزيد العجمي)، دار الصحوة، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٤٠٥هـ — ١٩٨٥م.

(ز) كتبه التراجيم

الأعلام لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة: ١٩٨٠م.
تاج التراجيم لأبي فداء زين الدين قاسم القطلوبغا، مطبعة: ايجوكيشنل كراتشي، الطبعة الثانية (النسخة المصورة): تاريخ الطبع غير موجود.

الجواهر المضية في طبقات الحنفية لحي الدين أبي الوفاء، الناشر: مير محمد كتب خانة كراتشي، ١٣٣٢هـ (نسخة مصورة).

حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الخامسة: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

شذرات الذهب في أخبار من ذهب لأبي الفلاح الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٩هـ — ١٩٧٩م.

طبقات الشافعية لأبي بكر الحسيني، الطبعة الثالثة: ١٤٠٢هـ، دار الآفاق الجديدة بيروت.
طبقات الشافعية لإبي بكر بن أحمد تقي الدين ابن قاضي شهبة (تعليق وتصحيح الدكتور الحافظ عبد العليم خان) عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ — ١٩٨٧م.

طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي، دار القلم، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.
الفوائد البهية في تراجم الحنفية لمحمد عبد الحي اللكنوي الهندي، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ.

معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية لعمر رضا كحالة، الناشر مكتبة المثنى ودار إحياء التراث العربي، بيروت، تاريخ الطبعة غير موجود.

المقصد الارشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد لبرهان الدين إبراهيم بن محمد المعروف بإبن مفلح (تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثميين) الطبعة الأولى: ١٤١٠هـ، مكتبة الرشد- الرياض.

وفيات الأعيان وأبناء الزمان لأبي العباس شمس الدين أحمد (ابن خلكان) (تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد) الناشر: مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٦٧هـ — ١٩٤٨م.

(ج) كتب اللغة والمصطلحات

الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لإسماعيل بن حماد الجوهري (تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار)، القاهرة، الطبعة الثانية: ١٤٠٢هـ — ١٩٨٢م.

كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهندي (تحقيق: الدكتور مهدي المخزومي والدكتور إبراهيم السامرائي)، مؤسسة دار الهجرة، ايران، الطبعة الأولى: ١٤٠٥هـ.

لسان العرب لمحمد بن مكرم المعروف بابن منظور، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٦هـ — ١٩٩٥م.

معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي وشركاؤه)، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣٦٦هـ.

المغرب في ترتيب المعرب لأبي الفتح ناصر الدين المطرزي (تحقيق: محمود فأخوري، عبد الحميد مختار)، الناشر: إدارة دعوة الإسلام، كراتشي، تاريخ الطباعة غير موجود.

قاموس المصطلحات الإعلامية للدكتور محمد فريد محمود عزت، دار الشروق، جدة، الطبعة الأولى: ١٤٠٤هـ — ١٩٨٤م.

موسوعة المورد (دائرة معارف انكليزية عربية مصورة) لمنير البعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى: ١٩٨٣م.

(ط) كتب نحاة

أصول القانون للدكتور عبد المنعم فرج الصده، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٩٦٥م.

البداية والنهاية لإسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، مكتبة المعارف، بيروت.

تاريخ الأمم والملوك (تاريخ الطبري) لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، دار الكتب العلمية، بيروت،
الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ.

تاريخ الخلفاء لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد)، مطبعة
السعادة، مصر، الطبعة: الأولى: ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م.

قصة الحضارة لـ "ول ديورانت" (ترجمة: الدكتور زكي نجيب محمود)، مطبعة لجنة التأليف والترجمة
والنشر، القاهرة، الطبعة الثالثة: ١٩٦٨.

الكامل في التاريخ لمحمد بن محمد بن عبد الواحد الشيباني (تحقيق: أبو الفداء عبد الله القاضي) دار
الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية: ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

كتاب الكليات لأبي البقاء الحسيني الكوفي، دار الطباعة العامرة ببولاق، ١٢٨١هـ

مقدمة ابن خلدون لعبد الرحمن بن محمد بن الخلدون الحضرمي، دارالقلم، بيروت، الطبعة الخامسة:
١٩٨٤م.

ثانياً – المصادر الإنجليزية

(١) الكتب القانونية

- A Culture of Rights: The Bill of Rights in Philosophy, Politics and Law-1791-1991
—Michael J. Lacey و Knud Haakonssen (المديران)، كيمبرج، ١٩٩١م.
- Sir William Blackstone— Commentaries on the Laws of England (1765 -1769) مطبعة
Professional Books Limited ، Oxfordshire ، الطبعة الخامسة عشرة: ١٩٨٢م.
- Communications: An International History of the Formative Years — Russell Burns ،
الناشر: The Institution of Electrical Engineers ، لندن: ٢٠٠٤م.
- Concerning Civil Government — John Locke ، المطبوع في Great Books of the Western
World ، المجلد: ٣٥ ، Encyclopædia Britannica. Inc ، شغافو، ١٩٥٢م.
- Criminal Law — Brian Hogan و J. C. Smith ، Butterworth & Co (Publishers) Ltd ، الطبعة
الخامسة: ١٩٨٣م.
- Criminal Litigation and Sentencing — Peter Hungerford Welch ، Routledge Cavendish
لندن، الطبعة السادسة: ٢٠٠٤م.
- Data Communications and Networking — Behrouz A. Forouzan و Sophia Chung Fegan ،
McGraw-Hill Professional Inc ، نيو يورك، ٢٠٠٤م.
- Economic Analysis of Law — Richard A. Posner ، Aspen Law and Business ، نيو يورك،
١٩٨١م (الطبعة الخامسة: ١٩٩٨).
- Free Speech in an Open Society (حرية التعبير في مجتمع مفتوح) — Rodney A. Smolla (ترجمة:
عبد الرؤف)، الناشر: الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، الطبعة العربية الأولى:
١٩٩٥م.
- Fundamental Legal Conception as Applied in Judicial Reasoning — Wesley N. Hohfeld ،
Yale University Press, New Haven Connecticut ، الطبعة الثالثة: ١٩٦٤م.

Halsbury's Laws of England — Lord Hailsham of St. Marylebone ، Butterworths ، لندن ،
الطبعة الرابعة: ١٩٨٥ م.

In Pursuit of Privacy: Law, Ethics, and the Rise of Technology — Judith Wagner DeCew ،
Cornell University Press ، نيو يورك ، ١٩٩٧ م.

Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology — Ferdianand David Schoeman (رئيس
التحرير) ، Cambridge University Press ، نيويورك ، ١٩٨٤ م.

Privacy and Freedom — Alan F. Westin ، Atheneum ، نيو يورك ١٩٦٧ م.

Privacy and Human Rights 2002: An International Survey of Privacy Laws and
Developments ، جماعة من الباحثين، الناشر: Electronic Privacy Information Center و
International ، الطبعة الأولى: ٢٠٠٢ م.

Privacy, Intimacy, and Isolation — Julie Inness ، Oxford University Press ، نيويورك ، ١٩٩٢ م.

Salmond on Jurisprudence — P.J.Fitzgerald ، الطبعة الثانية عشر، ١٩٦٦ م، أعيدت الطبعة
الخامسة من الطبعة المذكورة في باكستان بمطبعة: Aalameen Publication Press ، لاهور ١٩٩٤ م.

The Assault on Privacy — Arthur R. Miller ، The University of Michigan Press ، Michigan ،
١٩٧١ م.

The Economics of Justice — Richard A. Posner ، Harvard University Press ، ١٩٨١ م

The International Law of Human Rights — Paul Sieghart ، Oxford University Press ،
١٩٨٣ م.

The Principles of Moral Judgement — W.D.Lamont ، The Clarendon Press ، Oxford ،
١٩٦٤ م.

The Right to Privacy: Essays and Cases — Craig R. Ducat و P. Allan Dionisopoulos ،
المطبعة: West Publishing Co. ، St. Paul, Minn. ، ١٩٧٨ م.

The Right to Respect for Private and Family Life — Ursula Kilkeely ، الناشر: Directorate
General of Human Rights, Council of Europe ، ألمانيا، ٢٠٠٣ م.

The Selected Writings and Speeches of Sir Edward Coke — Steve Sheppard ، الناشر:
Liberty Fund Inc. ، Indianapolis ، ٢٠٠٣ م.

Tort Law — R.W.M. Dias و B.S. Markesinis ، Oxford Clarendon Press الطبعة الثانية: ١٩٨٦م.

(٣) البحوث القانونية

A Definition of Privacy — Richard B. Parker ، Rutgers Law Review ، ١٩٧٤م.
A Man's House was not His Castle: Origins of the Forth Amendment of the United States Constitution — William Cuddihy و B. Carmon Hardy ، The William and Mary Quarterly ، المجلد: ٣٧ ، العدد: ٣ ، يوليو: ١٩٨٠م.

An Anatomy of Values: Problems of Personal and Social Choice — Charles Fried ، Harvard University Press ، Massachusetts ، ١٩٧٠م.

Arson: Legal Aspects — Denis Binder ، Encyclopedia of Crime and Justice — Sanford H. Kadish (المدير العام) ، The Free Press ، نيويورك ، ١٩٨٣م.

Breach of Confidence as a Privacy Remedy in the Human Rights Act Era — Gavin Phillipson و Helen Fenwick ، Modern Law Review ، المجلد: ٦٣ ، العدد الخامس: سبتمبر ٢٠٠٠م.

Common Law Crimes against Public Morals — Jim Thompson ، The Journal of Criminal Law, Criminology, and Political Sciences ، المجلد: ٤٩ ، العدد: ٤.

Conceptualizing Privacy — Daniel J. Solove ، California Law Review ، العدد: ٩٠ : ١٠٨٧ ، ٢٠٠٢م.

Dress and Adornment — Larissa Bonfante و الآخرين ، Britannica Encyclopædia ، المجلد: ٢٠ — Philip W. Goetz (المدير العام) ، Britannica Encyclopædia Inc. ، شغاغو، الطبعة الخامسة عشرة (سنة الطباعة: ١٩٨٥م).

Dress — Millia Davenport ، The Encyclopedia Americana — David T. Holland ، الطباعة العالمية، ١٩٨٦م.

Dress — Ruth Benedict ، Encyclopedia of the Social Sciences — Edwin R. A. Seligman (المدير العام) ، The Macmillan Company ، نيو يورك، الطبعة الرابعة عشرة: ١٩٦٢م.

- Oxford Journal of ،David J. Seipp — English Judicial Recognition of a Right to Privacy
Legal Studies ، المجلد: ٣، العدد: ٣، ١٩٨٣م.
- From Natural Law to the Rights of Man: A European Perspective on American Debates
A Culture of Rights: The Bill of Rights in Philosophy, Politics في المطبوع Knud Haakonssen
and Law-1791-1991 — Michael J. Lacey و Knud Haakonssen ، كيمبرج، ١٩٩١م.
- ،Stanford Law Review،Jerry Kang — Information Privacy in Cyberspace Transactions
المجلد: ٥٠، العدد: ٤، ١٩٩٨م.
- ،Wellington ،New Zealand Law Commission — Intimate Covert Filming
٢٠٠٤م.
- John D.R. — Invasion of Privacy and Charter Values: The Common-Law Tort Awakens
،Craig ،McGill Law Journal ، العدد ٤٢، ١٩٩٧م.
- ،Hikmat ،Muhammad Legenham — Islam and Western Theories of Equal Rights
العدد: ٢،
١٩٩٥م.
- ،Arvind Sharma — Nudity ،The Encyclopedia of Religion ،Mircea Eliade (المدير العام)،
، Macmillan Publishing Company ، نيو يورك، ١٩٨٧م.
- ، Ken Gormley — One Hundred Years of Privacy ،Wisconsin Law Review
١٩٩٢م،
<http://cyber.law.harvard.edu/privacy/Gormley--100%20Years%20of%20Privacy.htm>
(تاريخ التريل: ١٤/٠١/٢٠٠٥)
- International Encyclopedia of Communications ،Max R. Kenworthy — Postal Service
(رئيس التحرير: Erik Barnouw) ،Oxford University Press ، نيو يورك، ١٩٨٩م.
- Practical Philosophy and the Bill of Rights: Perspectives on Some Contemporary Issue
،William A. Galston ، المطبوع في A Culture of Rights: The Bill of Rights in Philosophy
Privacy — Charles Fried ،The Yale Law Journal ، المجلد: ٧٧، العدد: ٣، ١٩٦٨م.
- Privacy — Jeffrey H. Reiman ، المطبوع في Philosophical Dimensions of Privacy: An
،Anthology
- Lucas D. — Privacy and the Computer: Why We Need Privacy in the Information Society
،Introna ،Metaphilosophy ، المجلد: ٢٨، العدد: ٣، Blackwell Publishers Oxford، ١٩٩٧م.

Privacy and the Limits of Law — Ruth Gavison ، The Yale Law Journal ، المجلد: ٨٩، العدد: ٣، ١٩٨٠م.

Edward J. Bloustein — Privacy as an Aspect of Human Rights: An Answer to Dean Prosser
.Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology بحث منشور في

Philosophical — Stanley I. Benn بحث منشور في
.Dimensions of Privacy: An Anthology

Philosophical — Jeffrey H. Reiman بحث منشور في
.Dimensions of Privacy: An Anthology

Richard S. — Property Rights in Personal Information: An Economic Defense of Privacy
Georgetown Law Journal ، Murphy ، العدد: ٨٨، ١٩٩٦م.

Rehabilitation — Richard D. Schwartz ، Encyclopedia of Crime and Justice
Re-Thinking Privacy: Peeping Toms, Video Voyeurs, and the Failure of Criminal Laws to
Lance E. Rothenberg — Recognize a Reasonable Expectation of Privacy in the Public Space
، American University Law Review ، العدد: ٤٩، ٢٠٠٠م.

Rights — Edgar Frederick Carritt ، Chamber's Encyclopedia ، M. Vibart و M. D. Law
Dixon (المديران)، International Learning Systems Corporation Limited ، لندن، الطبعة الثانية:
١٩٧٠م.

Search and Seizure — James B. White ، Encyclopedia of Crime and Justice
— Surveillance and the Interception of Communication (Consultation Paper on Privacy)
The Law Reform Commission ، آئرلندا، ١٩٨٧م.

The Right of Privacy — Jed Rubenfeld ، Harvard Law Review ، المجلد: ١٠٢، العدد: ٧٣٧،
١٩٨٩م.

The Right to Privacy — Judith Thomson المطبوع في
.An Anthology

The Right to Privacy — Louis D. Brandies و Samuel D. Warren ، Harvard Law Review
العدد: ٥/٤، ١٨٩٠م

Scribner's ، E. L. Godkin — The Rights of the Citizens, IV- To His Own Reputation
Magazine ، يوليو— ديسمبر، ١٨٩٠م.

The ، James Q. Whiteman — The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty
Yale Law Journal ، العدد: ١١٥٣:١١٣، ٢٠٠٤م.

Philosophical Dimensions of Why Privacy is Important
James Rachels المطبوع في Privacy: An Anthology

(٣) التقريرات الحكومية

Protecting the Public: Strengthening Protection against Sex Offenders and Reforming the Law
The Stationery Office ، لندن، ٢٠٠٢م. (on Sexual Offence (CM 5668)

Report of the Committee on Privacy المشهور بـ "Younger Committee Report" ، رقم التقرير:
Cmnd 5012 ، الناشر: Her Majesty Stationary Office (HMSO) ، لندن: ١٩٧٢.

Setting the Boundaries: Reforming the Law of Sex Offences ، الوزارة الداخلية، المملكة المتحدة،
٢٠٠٠م

التقرير الخامس لوزارة للجنة الشؤون الداخلية (Home Affairs Committee) المتعلق بـ قانون الجرائم
الجنسية (HC 639) ، The Stationery Office Limited ، لندن، ٢٠٠٣م.

(٤) القوانين الوضعية

(أ) القوانين والإنفاقيات الدولية

الاعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨م
العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية
العهد الدولي لصيانة حقوق العمال والمهاجرين وأفراد عائلاتهم
اتفاقية الأمم المتحدة لحماية الطفولة

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية، روما العام ١٩٥٠

(ب) قوانين المملكة المتحدة

Broadcasting Act, 1996
Consumer Credit Act, 1974
Data Protection Act, 1984
Interception of Communications Act, 1985 and Police Act, 1997
Protection from Harassment Act, 1997
Rehabilitation of Offenders Act, 1974
Sexual Offences Act, 2003.
Telecommunications Act, 1984
The Human Rights Act, 1998

(ت) قوانين الولايات المتحدة الأمريكية

Constitution of U.S.A, 1787
Obscene Publications Act, 1959
Rehabilitation of Offenders Act, 1974
The Consumer Internet Privacy Act, of 1997
The Data Privacy Act, 1997
The Electronic Communication Privacy Act, 1986
The Privacy Act, 1974

(ث) الأفضية المحاكمة

(١) الأفضية البريطانية

Albert v. Strange (1848) 64 ER 293
Argyll v. Argyll (1967) Ch.302
Attorney General v Guardian Newspapers (HL Deb vol 583 col 784 24 November 1997)
Bernstein of Leigh (Baron) v. Skyviews & General Ltd. [1978] 1 Q.B. 479
Campbell v MGN Ltd [2004] UKHL 22, [2004] All ER (D) 67 (May)
Coco v A N Clark (Engineering) Limited [1969] RPC 41, 47
Entick v Carrington (1765) 19 Howell's State Trials 1029 (1765) {[1558-1774] All ER Rep 41

Handyside v. The United Kingdom – 5493/72 [1976] ECHR5 (7 December 1976)
Herbert v. Bryne (1964) 1 All ER 882.
Kaye v. Robertson [1990] 18 F.S.R. 62 (C.A)
Kaye v. Robertson [1990] 18 F.S.R. 62 (C.A)
Malone v. Commissioner for the Metropolitan Police (no.2) [1979] 344 Ch.
Malone v. Laskey [1907] 2 KB 141
Melvin v. Reid 112 Cal. App. 285 (1931)
Pollard v. Photographic Co (1888) 40 Ch. D. 345
Re X., [1984] 1 WLR 1422
Stephens v Avery [1988] Ch449.
Williams v Settle [1960] 2 All ER 806

(٢) الإقضية الأمريكية

Doe v. Bolton, 410 U.S. 179, 213 (1973)
Eisenstadt v. Baird, 405 U.S. 438 (1972)
Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965)
Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965)
Olmstead v. United States, 277 U.S. 438 (1928)
Planned Parenthood v. Casey, 505 U.S. 833 (1992)
Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)
Time, Inc. v. Hill, 385 U.S. 374 (1967)
Walker v. Brewster (1876) LR 5 Ex. 25, 26

(ج) الموسوعات والقواميس

(اللغوية والقانونية)

،Eastern Law House ، الناشر: Dr. A. R. Biswas ، لـ Biswas Encyclopaedic Law Dictionary
،Calcutta ، الطبعة الثانية: ١٩٨٢م.

،West Publishing Co. ، المطبعة: Henry Cambell Black ، لـ Black's Law Dictionary
، Minn. ، الطبعة الرابعة: ١٩٥١م.

International Chamber's Encyclopedia — M. D. Law و M. Vibart Dixon (رئيسا التحرير)، Learning Systems Corporation Limited، لندن، الطبعة الثانية: ١٩٧٠م.

Dictionary of Law، L. B. Curzon — Financial Times Professional Limited، لندن، الطبعة الخامسة: ١٩٩٨م.

Encyclopedia of Crime and Justice — Sanford H. Kadish (المدير العام)، The Free Press، نيويورك، ١٩٨٣م.

Encyclopedia of the Social Sciences، Edwin R. A. Seligman (رئيس التحرير)، The Macmillan Company، نيو يورك، الطبعة الرابعة عشرة: ١٩٦٢م.

International Encyclopedia of Communications، Erik Barnouw (رئيس التحرير)، Oxford University Press، نيويورك، ١٩٨٩م.

The New International Webster's Comprehensive Dictionary of the English Language، Trident Press International، نيبل (فلوريدا) ١٩٩٦م.

The Encyclopedia Americana — David T. Holland، الطباعة العالمية، ١٩٨٦م.

The Encyclopedia of Religion — Mircea Eliade (المدير العام)، Macmillan Publishing Company، نيو يورك، ١٩٨٧م.

(٥) فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوعات
١٠ — ١	المقدمة
١	أهمية البحث ومشكلته
٢	منهج البحث
٤	خطة الرسالة
٢٢ — ١١	التمهيد: الحق وماهيته ومتعلقاته
١١	المبحث الأول: مدلول الحق ووضعه في الفقه الإسلامي
١١	○ المعنى اللغوي لكلمة الحق
١٣	○ الحق عند علماء الأصول
١٥	▪ حق الله وحق العبد
١٦	▪ أقسام حقوق الله
١٦	▪ بيان أهم الأمور المتعلقة بالحق وأقسامه
١٩	○ الحق عند الفقهاء
١٩	▪ إطلاقات الحق في كلام الفقهاء
٢٠	▪ تعريف القاضي حسين لمصطلح الحق
٢١	▪ تعريف الحق عند الفقهاء المعاصرين وإتجاهاتهم فيه
٣٨ — ٢٣	المبحث الثاني: الحق في القانون
٢٣	○ المطلب الأول: إطلاقات الحق ونشأة فكرته في القانون الإنجليزي
٢٤	▪ الإطلاق النظري
٢٤	▪ الإطلاق التطبيقي
٢٤	▪ نشأة فكرة الحق وتطورها
٢٥	▪ الحق في القرون الوسطى
٢٥	▪ تقسيم "سيمبؤل وان بوفيندورف" (Samuel Von Pufendorf) لنطاق الحق
٢٦	○ المطلب الثاني: ماهية الحق وتقسيماته
٢٦	▪ الفرع الأول: ماهية الحق
٢٧	— المعنى الدقيق للحق
٢٨	— المعنى الشامل للحق
٢٨	— الحق (بالمعنى الدقيق)

٢٨ الحرية
٢٩ القدرة
٣٠ الحصانة
٣٠ الفرع الثاني: تقسيمات الحقوق
٣١ تقسيم الحقوق باعتبار غرضه الأصلي
٣٣ تقسيم الحقوق باعتبار صلاحيتها للتنفيذ
٣٣ تقسيم الحقوق باعتبار استتباع الواجب على الغير
٣٤ تقسيم الحقوق باعتبار الإطلاق والتقييد
٣٥	○ المطلب الثالث: حقوق الإنسان ومشروعيتها
٣٥ حقوق الإنسان
٣٦ مشروعية حقوق الإنسان
٣٧	○ المطلب الرابع: المقارنة بين الحق عند فقهاء الشريعة ورجال القانون
٣٩ — ٦٤ الفصل الأول: ماهية حق الخصوصية
٤٠ المبحث الأول: الصعوبة في صياغة التعريف المحدد لحق الخصوصية
٤٤ المبحث الثاني: المحاولات القانونية لتعريف حق الخصوصية
٤٥	○ المطلب الأول: بيان آراء أصحاب المذهب الأول وإتجاهاتهم في بيان ماهية حق الخصوصية
٤٥ تعريف حق الخصوصية بأنه "الحق في ترك الشخص وحيدا" Right to be let alone
٤٦ الاقتراب المحدد من النفس Limited Access to Self
٤٩ السرية
٤٩ السيطرة على المعلومات الشخصية
٥٣ الشخصية (Personhood)
٥٤ (أ) الفردية والوقار والاستقلال
٥٦ (ب) مقاومة كلياتية أو حذافيرية
٥٧ الألفة
٦٠	○ المطلب الثاني: بيان آراء أصحاب المذهب الثاني وإتجاهاتهم في بيان ماهية حق الخصوصية
٦١	○ المطلب الثالث: بيان آراء أصحاب المذهب الثالث وإتجاهاتهم في بيان ماهية حق الخصوصية..
٦٥ — ٨٠ الفصل الثاني: لمحات تاريخية عن نشأة حق الخصوصية وتطوره
٦٥ المبحث الأول: نشأة حق الخصوصية وتطوره في المجتمعات الغربية
٦٦	○ حق الخصوصية في العصور القديمة
٦٧	○ تأثير الثورة الصناعية على مفهوم حق الخصوصية

٦٨	○ الصحافة الصفراء وحق الخصوصية
٧٠	○ حق الخصوصية على صعيد القانون الدولي
٧١	○ حق الخصوصية بممثلة التحرير في فصل القرار
٧٢	○ المؤتمر النوردك العالمي لفقهاء القانون المتعلق بالخصوصية
٧٣	○ حق الخصوصية وتطور حماية المعطيات الحاسوبية (Data Protection)
٧٤	المبحث الثاني: حق الخصوصية على صعيد الولاية المتحدة
٧٤	○ القانون العادي وحق الخصوصية
٧٦	○ وضع حق الخصوصية الراهن على صعيد الولاية المتحدة
٧٦	○ الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية
٧٨	○ تكوين "لجنة ينجر" Younger Committee
٧٩	○ قضية "ميلون" (The Malone Case)
١٣٣ — ٨١	الفصل الثالث: خصوصية البدن وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي ...
٨٢	المبحث الأول: إقرار الشارع الحكيم لحق خصوصية البدن
٨٢	○ اللباس من أصل الفطرة الإنسانية: الإستشهاد من قصة سيدنا آدم وحواء
٨٤	○ التعري في المجتمعات البدائية واستخدام ظاهرة التعري كوسيلة من وسائل التقرب إلى المعبود
٨٩	المبحث الثاني: بيان حد عورة الرجل
٩٠	○ المطلب الأول: عورة الرجل في الصلاة والنسبة للرجل
٩٤	○ المطلب الثاني: عورة الرجل بالنسبة للمرأة
٩٤	▪ عورة الرجل في حق زوجته
٩٥	▪ عورة الرجل في حق ذوات محارمه
٩٥	▪ عورة الرجل في حق الأجنبيات
٩٩	المبحث الثالث: بيان حد عورة المرأة
٩٩	○ المطلب الأول: نوعا زينة المرأة
١٠٣	○ المطلب الثاني: عورة المرأة في الصلاة
١٠٤	○ المطلب الثالث: عورة المرأة بالنسبة للمرأة
١٠٦	○ المطلب الرابع: عورة المرأة بالنسبة للمحارم
١٠٧	○ المطلب الخامس: عورة المرأة بالنسبة للرجل الأجنبي
١١٠	○ المطلب السادس: عورة الزوجين بالنسبة للآخر
١١١	▪ جدول حد عورة الرجل (على الراجح) في المذاهب الأربعة

١١٢	▪ جدول حد عورة المرأة (على الراجح) في المذاهب الأربعة
١١٣	المبحث الرابع: المسائل العامة المتفرقة من حفظ العورة
١١٨	المبحث الخامس: الأحوال التي يجوز فيها إبداء العورة والاطلاع عليها
١١٨	▪ القضاء والشهادة ومتعلقتهما
١١٩	▪ العلاج
١٢١	▪ رؤية المخطوبة
١٢٢	▪ حالة الطوارئ
١٢٣	المبحث السادس: العورة في القانون الإنجليزي
١٢٧	المبحث السابع: إبداء العورة: جريمة التعرض البذيء (Indecent Exposure)
١٣٠	المبحث الثامن: الاطلاع على العورة: جريمة التلذذ عن طريق التلصص (Voyeurism) ...
١٨٦ - ١٣٤	الفصل الرابع: حرمة المسكن في الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي
١٣٥	المبحث الأول: معنى المسكن والبيت فقها وقانونا
١٤٠	المبحث الثاني: حرمة المساكن في الشريعة الإسلامية
١٤١	○ المطلب الأول: كفاية السكنة لكل فرد
١٤٣	○ المطلب الثاني: تقرير حرمة المسكن
١٤٥	▪ مشروعية الاستئذان
١٤٨	▪ صيغة الاستئذان
١٥٠	▪ آداب الاستئذان
١٥٣	○ المطلب الثالث: حق الدفاع عن إقتحام المسكن
١٥٤	▪ حق الدفاع عن اقتحام المسكن بالدخول
١٥٥	▪ حق حماية المسكن من إقتحامه بالإطلاع من خارجه
١٥٧	▪ إستعمال حق قطع الاطلاع وقاعدة التدرج في الدفاع الشرعي
١٥٩	▪ شروط جريمة استراق النظر
١٦١	المبحث الثالث: حرمة المساكن: الإستثناءات
١٦١	○ المطلب الأول: الأماكن جعلها الشارع مباحة ابتداء
١٦٣	○ المطلب الثاني: الأحوال التي يجوز فيها اقتحام المسكن
١٦٣	▪ حالة الطوارئ
١٦٣	▪ حفظ المال

١٦٤	▪ تغيير المنكر
١٦٩	المبحث الرابع: حرمة المساكن في القانون الإنجليزي
١٦٩	○ تقرير حرمة المساكن في القانون الإنجليزي: لمحة تاريخية
١٧١	○ مقاومة أوامر التفتيش
١٧٢	○ واقعة مصادرة مجلة "البريطاني الشمالي" (The North Briton)
١٧٣	○ قضية "انتك ضد كارنكتن" (Entick v. Carrington)
١٧٥	○ مقاومة عمليات اصدار "أوامر التفتيش العامة" وأثرها في القانون الانجلو الامريكي
١٧٨	المبحث الخامس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام: الجانب الجنائي
١٧٨	○ المطلب الأول: جريمة إحراق المنازل عمدا (Arson)
١٨١	○ المطلب الثاني: جريمة السطو على المنازل (Burglary)
١٨٣	المبحث السادس: الحماية القانونية للمساكن من الاقتحام: الجانب المدني
١٨٣	○ المطلب الأول: التعدي على العقار (Trespass to Land)
١٨٥	○ المطلب الثاني: المضايقة الذاتية (Private Nuisance)
١٨٧ — ٢٣٨	الفصل الخامس: حماية الأسرار
١٨٨	المبحث الأول: مدلول السر وحكم إفشائه
١٨٨	▪ مدلول السر
١٩٠	▪ حكم إفشاء السر
١٩١	▪ أدلة تحريم إفشاء الأسرار
١٩٣	المبحث الثاني: الأسرار الزوجية والمنزلية
١٩٣	○ المطلب الأول: حرمة إفشاء أسرار العلاقة الزوجية
١٩٦	○ المطلب الثاني: إفشاء الأسرار البيتية
٢٠٢	المبحث الثالث: سرية المهن والوظائف
٢٠٢	▪ أساس واجب كتمان السر على صاحب المهن والوظائف
٢٠٤	▪ قرار مجلس الفقه الإسلامي بشأن السر في المهن الطبية
٢٠٦	المبحث الرابع: أحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار
٢٠٦	▪ انقضاء حالة كتمان السر
٢٠٨	▪ أن يأذن صاحب السر بإفشائه
٢٠٨	▪ موت صاحب السر

٢٠٩	▪ النظم
٢١٠	▪ المشورة
٢١٢	▪ الدفاع عن التهمة
٢١٣	▪ دفع المفاصد العامة
٢١٥	▪ أن يكون الالتزام بكنم السر إلى أجل
المبحث الخامس: صيانة الأسرار وحق الخصوصية في القانون الإنجليزي: المشاكل		
٢١٦	التطبيقية
٢١٨	▪ قضية "كيثي" ضد "روبرتسن" (Kaye v. Robertson)
٢١٩	▪ قضية "ميلون" ضد "ريد" (Melvin v. Reid)
المبحث السادس: حماية الأسرار في قانون الضمان: مبدأ السرية (Confidentiality)		
٢٢١	وإساءة الإخلال بالثقة (Breach of Confidence)
٢٢١	▪ الفرق بين إساءة الإخلال بالثقة وإساءة إقتاحم الخصوصية
٢٢٢	▪ شروط تكوين اساءة الإخلال بالثقة
٢٢٦	المبحث السابع: حق التستر القانوني (Anonymity)
○ المطلب الأول: مبدأ إعادة اعتبار المجرمين (Rehabilitation of Offenders) وحق		
٢٢٦	الخصوصية
٢٢٧	▪ قانون "إعادة اعتبار المجرمين" (Rehabilitation of Offenders Act, 1974)
٢٢٩	▪ قضية "ماري بيل" (Mary Bell)
٢٣٠	○ المطلب الثاني: التستر على أضحية الجرائم
٢٣٣	المبحث الثامن: الأحوال التي يجوز فيها إفشاء بعض الأسرار
٢٣٣	▪ التوازن بين السرية وحرية التعبير
٢٣٤	▪ أهمية حق التعبير
٢٣٥	▪ الصدام بين حق الخصوصية وحرية التعبير
٢٣٧	▪ قضية "نيومائي كامبل" (Naomi Campbell)
٢٣٩—٢٧٧	الفصل السادس: حفظ المراسلات
٢٤٠	المبحث الأول: مدلول الاتصالات وتاريخها
٢٤٠	○ المطلب الأول: مدلول الاتصالات (Communications)
٢٤١	○ المطلب الثاني: تاريخ الاتصالات

٢٤٢ البريد بصوره المختلفة	▪
٢٤٢ البريد في عصر القلم	▪
٢٤٣ البريد عند المسلمين	▪
٢٤٦ البريد عند الغرب	▪
٢٤٦ وسائل النقل الجديدة	▪
٢٤٧ ثورتان للاتصالات	▪
٢٤٧ ثورة الاتصالات الأولى (البرق، والهاتف)	▪
٢٤٨ ثورة الاتصالات الحالية (الأشكال التكنولوجية الجديدة)	▪
٢٥١ البريد الإلكتروني	▪
٢٥١ الاتصالات الرقمية	▪
٢٥٢ الاتصالات المرئية	▪
٢٥٢ الاتصال عبر الأقمار الصناعية	▪
٢٥٣ المبحث الثاني: القوانين الإنجليزية المتعلقة بحجز الاتصالات	
	○ المطلب الأول: التشريعات قبل قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation of Investigatory Powers Act 2000)	
٢٥٣ (Investigatory Powers Act 2000)	
٢٥٣ التشريعات قبل ١٩٣٧م	▪
٢٥٣ تعليمات ١٩٥١م	▪
٢٥٤ تقرير بركيت (The Birkett Report)	▪
٢٥٥ الكتاب الأبيض لسنة ١٩٨٠م	▪
٢٥٥ تقرير دبلوك (The Diplock Report)	▪
٢٥٦ الكتاب الأبيض لسنة ١٩٨٥م	▪
٢٥٧ قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥م	▪
٢٥٨ إلغاء قانون حجز الاتصالات ١٩٨٥م	▪
٢٥٩ قضية "هالفرد" ضد المملكة المتحدة (Halford v. UK)	▪
	○ المطلب الثاني: قانون تنظيم السلطات التفتيشية، ٢٠٠٠م (Regulation of Investigatory Powers Act 2000)	
٢٦٠ (Powers Act 2000)	
٢٦٥ المبحث الثالث: موقف الشريعة الإسلامية من حجز الاتصالات	
٢٦٥ بيان العمومات الدالة على النهي عن التجسس وتتبع العورات	▪
٢٦٦ شمول النهي عن التجسس وتتبع العورات لعمليات حجز الاتصالات	▪
٢٧٠ النهي عن النظر في كتاب الغير	▪

٢٧٤ المواضيع التي يجوز فيها إجراء عمليات حجز الاتصالات	▪
٢٧٧ التكييف الفقهي للمراسلات بعد إنتقالها إلى المرسل إليه	▪
٢٧٨	الطائمة
٢٨٩ فهرس الآيات القرآنية	▪
٢٩٤ فهرس الأحاديث والآثار	▪
٢٩٨ فهرس الأعلام	▪
٣٠١ فهرس المصادر والمراجع	▪
٣٢٢ فهرس الموضوعات	▪